المدخل
إلى أصول الفقه المالكي

تأليف
محمد عبد الغني الباجقني



دار لبنان للطباعة والنشر

المدخل

إلى أصول الفقه المالكي

محمد عبد الغني الباجقني

المدخل إلى أصول الفقه المالكي

دار لبنان للطباعة والنشر
بيروت - لبنان

الطبعة الأولى

١٣٨٧ هـ - ١٩٦٨ م

الطبعة الثانية

١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي هدانا وعلمنا ما لم نكن نعلم ، وشرع لنا من الدين الحنيف ما به صلاحنا في دنيانا وسعادتنا في أخرانا ، وأرسل إلينا خاتم رسله بآخر شريعة شرعها لخير أمة من خلقه ، وجعل لنا فيه أسوة حسنة وفي هديه سنة متبعة ، وأوجب علينا تصديقه في كل ما أخبرنا به وإطاعته في كل ما أمرنا به أو نهانا عنه ، ووفق أصحابه وعلماء أمته لحمل شريعته وتبليغها بصدق وأمانة وورع وصيانة كما قال فيهم ﷺ « يحمل هذا العلم من كل خلف عدوله ينفون عنه تحريف الغالين وانتحال المبطلين وتأويل الجاهلين » رضي الله عنهم ووفقنا لسلوك نهجهم والسير على سننهم .

وبعد فإن علم أصول الفقه من أجلّ العلوم وأفضلها لتوقف معرفة أحوال الأدلة الشرعية واستنباط الأحكام الفقهية من مداركها عليها . وقد علمت أن الطلاب في معاهد الشريعة يشرعون في دراسته بكتب موسّعة ذات عبارات مطولة واستطرادات كثيرة ، وأنهم بعد إتمام دراستهم يستصعبون تطبيق القواعد على المسائل واستخراج الفروع. من الأصول أو عطفها عليها وإضافتها إلى مناطاتها ، لأنهم شُغلوا بالنظر

أكثر من التطبيق وبمناقشة الآراء الأصولية أكثر من مناقشة الآراء الفقهية وتخريجات المجتهدين ، فعزمت مستعيناً بالله على تأليف كتاب لمبتدئيهم صغير الحجم ، سهل الفهم ، قريب المأخذ ، خال من الاستطراد المربك والتطويل الممل ، شواهده وأمثلته من الكتاب والسنة وأقوال الفقهاء المخرّجة على قواعد الشريعة ومداركها الفقهية .

وقد وجدت أقرب الكتب الأصولية القديمة إلى الكتاب الذي عزمت على تأليفه « مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول » للعلامة المحقق سيدي الشريف التلمساني المالكي المتوفى سنة إحدى وسبعين وسبعمئة ، فاعتمدته أصلاً لكتابي ، واستعنت في البحوث الأصولية بكتاب « تنقيح الفصول » لشهاب الدين القرافي و « المستصفى » لأبي حامد الغزالي و « ارشاد الفحول » للقاضي محمد بن علي الشوكاني و « جمع الجوامع » للسبكي بشرح الجلال المحلي وحاشية عبد الرحمن البناني ، وفي المسائل الفقهية بكتاب « بداية المجتهد » للقاضي أبي الوليد محمد بن رشد الحفيد و « أقرب المسالك » لأحمد بن محمد الدردير ، وفي تخريج الأحاديث وفقه السنة بـ « الموطأ » وشرحه الكبير للقاضي سليمان بن خلف الباجي و « منتقى الأخبار » لمجد الدين بن تيمية وشرحه المسمى بـ « نيل الأوطار » للقاضي الشوكاني و « شرح الجامع الصغير » لعبد الرؤوف المناوي ، وفي تفسير آيات الأحكام بتفسير أبي عبد الله القرطبي و « أحكام القرآن » لأبي بكر بن العربي .

فأرجو أن يجد الطلاب فيه ما يسهّل عليهم دراسة هذا العلم في كتبه الموسّعة ، والله ولي التوفيق .

المؤلف

توطئة

أصول الفقه هي القواعد الكلية التي تُعرف بها أحوال الأدلة ووجوه دلالتها على الأحكام الشرعية ، أو هي القوانين المستنبطة من الكتاب والسنة ولغة العرب التي توزن بها الأدلة التفصيلية عند استنباط الأحكام الفرعية من مداركها الشرعية وهي الكتاب والسنة وإجماع الأمة وإجماع أهل المدينة والاستصحاب والقياس والمصلحة المرسلة والاستحسان والعرف وسدّ الذرائع .

والأصولي هو العارف بها وبطرق استنباط المجتهدين الأحكام منها بالاستناد إلى الأدلة التفصيلية .

وأما الفقه فهو العلم بالأحكام الشرعية المكتسبُ من أدلتها التفصيلية ، أو هو نفاذ بصيرة الفقيه في تعرُّف المراد من الألفاظ الدالة على الأحكام الشرعية .

والحكم الشرعي هو مقتضى الخطاب المتعلق بأفعال المكلفين الخمسة : الواجب والمندوب والمحرم والمكروه والمباح .

فالواجب هو مقتضى الخطاب المتعلق بفعل المكلف من حيث أنه مكلف بفعله اقتضاءً جازماً .

والمندوب هو مقتضى الخطاب المتعلق بفعل المكلف من حيث أنه مكلف بفعله اقتضاءً غير جازم[1] .

والمحرم هو مقتضى الخطاب المتعلق بفعل المكلف من حيث أنه مكلف بتركه. اقتضاءً جازماً .

والمكروه هو مقتضى الخطاب المتعلق بفعل المكلف من حيث أنه مكلف بتركه اقتضاءً غير جازم .

والمباح هو مقتضى الخطاب المتعلق بفعل المكلف من حيث أنه مخير بين فعله وتركه .

---

١ — وهو ينقسم عند فقهائنا المالكية الى سنة ورغيبة وفضيلة .

الاستدلال على الحكم الشرعي

يُستدل على الحكم الشرعي إما بدليل أو بمتضمن للدليل .

الدليل يكون بالكتاب والسنة والاستصحاب والقياس ، والمتضمن للدليل يكون بالإجماع وقول الصحابي والمصلحة المرسلة والاستحسان والعرف وسدّ الذرائع .

ثم إن الدليل ينقسم إلى أصل وهو الكتاب والسنة والاستصحاب ، وإلى لازم عن أصل أي ناشىء عنه وهو القياس .

والدليل الأصلي إما أن يكون نقلياً وهو الكتاب والسنة ، وإما أن يكون عقلياً وهو الاستصحاب .

الدليل الأصلي النقلي

يشترط في الدليل الأصلي النقلي أن يكون صحيح السند إلى الشارع ﷺ ، متضح الدلالة على الحكم المقصود ، مستمر الحكم غير منسوخ ، راجحاً على كل ما يعارضه . فهذه شروط أربعة يجب اجتماعها فيه ليصح الاستدلال به .

سند الدليل الأصلي النقلي

إن الدليل الأصلي النقلي هو ما كان من الكتاب أو السنة وإما أن يكون نقله بالتواتر أو بخبر الآحاد .

التواتر

التواتر هو خبر جماعة عن جماعة يمتنع عادة تواطؤهم على الكذب ، وهو شرط في القرآن وليس شرطاً في السُّنة ، فإن القرآن لا بد من تواتره فإن لم يكن متواتراً فليس بقرآن . لذلك يعترض المالكية على الشافعية في احتجاجهم على أن خمس رضعات هي التي تحرّم وليس أقلُّ منها بما رواه مالك ومسلم وأبو داود والنسائي عن عائشة قالت : « كان فيما أُنزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرّمن ثم نسخن بخمسٍ معلومات فتوفي رسول الله ﷺ وهو مما يقرأ من القرآن » – فيقولون لهم إنه احتجاج بما سُمي قرآناً وهو ليس بقرآن لأنه غير متواتر فلا تقوم به حجة ، فيقول الشافعية إن التواتر شرط في التلاوة لا في الحكم وإننا حين احتججنا بقول عائشة لم نقصد أنه قرآن يتلى بل خبر مرفوع يبين الحدّ الأدنى من الرضاع المحرّم الذي جاء مجملاً في القرآن [1] فهو مما نسخت تلاوته وبقي حكمه .

ومنه استدلال الحنفية على أن كفارة اليمين بصيام ثلاثة أيام من شروطها أن تكون متتابعة فإن فُرّقت لم تجزىء لقراءة عبدالله بن مسعود

---

١ – أي في قوله تعالى : « وأمهاتُكم اللاتي أرضعْنكم وأخواتُكمُ من الرضاعة » والمالكية يعتبرون الإرضاع المحرّم الذي جاء فيه مطلقاً لا مجملاً والأصل في المطلق بقاؤه على إطلاقه فيتحقق ولو بوصول قطرة واحدة إلى الجوف أثناء الحولين وبه قال علي وابن عباس وابن عمر وسعيد بن المسيب وعروة والزهري ومالك وابو حنيفة والثوري والأوزاعي وعليه عمل أهل المدينة .

« فصيام ثلاثة أيام متتابعات » فنقول لهم ليس من شرطها أن تكون متتابعة إذ أن كلمة « متتابعات » زائدة ليست من القرآن لأنها غير متواترة ، واستدلالهم على أن الفيئة في الايلاء محلها أربعة الأشهر لا بعدها بقراءة أُبيّ بن كعب « فإن فاءوا فيهنّ فإن الله غفور رحيم » فنقول لهم إنما الفيئة بعد تمام الأشهر الأربعة وكلمة « فيهن » زائدة ليست من القرآن لأنها لم تتواتر ، فيجيبوننا بأن استدلالهم بهاتين الكلمتين الزائدتين لا لأنها قرآن بل لأنها من الأخبار المعتمدة عندهم .

والتواتر شرط في السُّنة أيضاً إذا كانت رافعة لمقتضى قرآني كاحتجاج الجمهور في المسح على الخفين بالاخبار الكثيرة الواردة عن الصحابة فقد نُقل المسح قولاً وفعلاً عن نحو سبعين منهم [1] ، فيقول المخالفون [2] إنها أخبار آحاد فلا ترفع ما اقتضاه القرآن من وجوب غسل الرجلين في الوضوء ، فيجيب الجمهور بأن تلك الأخبار وإن لم يتواتر كل واحد منها منفرداً فإن ما تضمنه بمجموعها من جواز المسح على الخفين متواتر ، وهذا وأمثاله هو المسمّى بالتواتر المعنوي كجود حاتم مثلاً فإنه لم ينقل إلينا عنه واقعة معينة متواترة اقتضت وصفه بالجود وإنما نقلت إلينا وقائع متعددة كل واحدة منها بخبر الواحد تضمنت بمجموعها وصفاً مشتركاً بينها وهو جود حاتم .

خبر الآحاد

خبر الآحاد هو خبر أفراد لم يبلغوا في العدد جماعات المتواتر ؛

---

١ — أخرج ابن أبي شيبة عن الحسن أنه قال « حدثني سبعون من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان يمسح على الخفين »، وقال الحافظ بن حجر في الفتح « صرّح جمع من الحفاظ بأن المسح على الخفين متواتر وجمع بعضهم رواته فجاوزوا الثمانين منهم العشرة » ، وقال النووي في شرح مسلم « روى المسح على الخفين خلائق لا يحصون من الصحابة » .

٢ — هم الشيعة الإمامية والخوارج .

ويتعلق الاعتراض على سنده من جهتين : جهة إجمالية ، وجهة تفصيلية .

الجهة الاجمالية : اختلف الأصوليون في قبول أخبار الآحاد جملة ؛ فاذا استدل المستدل على حكم من الأحكام بخبر الآحاد يعارضه المخالف إما بعدم تسليمه بصحة الخبر ، وإما بوروده فيما تعم به البلوى وتكثر إليه الحاجة ، وإما بغير ذلك من التعليلات الأصولية التي يقول بها المخالف ... كما إذا احتج فقهاؤنا على اشتراط الولي في النكاح بقوله ﷺ « لا نكاحَ إلا بولي »[١] وعلى انتقاض الوضوء بمس الذكر بقوله ﷺ « إذا مسَّ أحدكم ذكره فليتوضأ »[٢] وعلى تحريم الأنبذة المسكرة بقوله ﷺ « كلُّ مُسكر حرام »[٣] ، فيقول المخالفون في هذه المسائل الثلاث : لا نسلم بصحة هذه الأحاديث فقد قال ابن معين : ثلاثة لا يصح فيها عن النبي ﷺ شيء[٤]: « لا نكاحَ إلا بولي وإذا مسَّ أحدُكم ذكره فليتوضأ وكل مسكر حرام » فنجيبهم بأن هذا القول على فرض صحة نسبته إلى ابن معين لا يُردّ به الحديث إذا جاء على شروطه لأن سبب الرد لم يبينه

---

١ - حديث « لانكاح إلا بولي » رواه أحمد وأصحاب السنن عن أبي موسى الاشعري وأخرجه الحاكم وصححه وقال قد صحت الرواية فيه عن أزواج النبي صلى الله عليه وسلم عائشة وأم سلمة وزينب بنت جحش ثم سرد تمام ثلاثين صحابياً - انظر شرح هذا الحديث في نيل الاوطار للشوكاني .

٢ - حديث « اذا مسّ أحدكم ذكره فليتوضأ » رواه مالك والشافعي واحمد واصحاب السنن وابن خزيمة وابن حبان والحاكم عن بُسْرة بنت صفوان ، ورواه ابن ماجه ايضاً عن أم حبيبة ، ورواه كذلك احمد وابن حبان والبيهقي والطبراني عن ابي هريرة .

٣ - حديث « كل مسكر حرام » أخرجه احمد والشيخان وغيرهم عن ابي موسى وروا مالك والشيخان ايضاً عن عائشة بلفظ « كل شراب أسكر فهو حرام » .

٤ - هذا القول المنسوب الى ابن معين لم يثبت عنه فقد قال الحافظ ابن حجر « لا يعرف هذا عن ابن معين » ، وقال ابن الجوزي « إن هذا لا يثبت عن ابن معين وقد كان مذهبه انتقاض الوضوء من مس الذكر » .

ابن معين ولعل له فيه مذهباً خاصاً لا يوافقه عليه غيره من أئمة الحديث والفقه ، وقد رووا هذه الأحاديث الثلاثة بأسانيد صحيحة لا تترك مجالاً للتردد في التسليم بصحتها وقوة الاستدلال بها .

وكما إذا احتج الشافعية على أن المتبايعين لهما الخيار في امضاء البيع وفسخه ما داما في المجلس بقوله ﷺ : « البيّعان بالخيار ما لم يفترقا »[1] ، فيقول لهم الحنفية هـذا خبر واحد فيما تعم به البلوى وتكثر إليه الحاجة فينبغي أن يكثر ناقلوه ويتواتر وما لم يتواتر فهو غير مقبول ، فيقول لهم الشافعية والمالكية أيضاً إن خبر الواحد مقبول عندنا مطلقاً اذا جاء على شروطـه وإنما لم نقل نحن المالكية بخيار المجلس لأن الافتراق عندنا يتحقق بالقول أي بالايجاب والقبول أو بالفعل الدال عليهما كما جرى عليه العمل في المدينة والعمل عندنا مرجح على الخبر

الجهة التفصيلية : يشترط لصحة السند أن يكون مقبول الرواة ، ومتصلاً مرفوعاً إلى النبي ﷺ[2] .

ويشترط لقبول الراوي أن يكون عدلاً وضابطاً .

فالعدل هو المسلم البـالغ العاقل السالم من أسباب الفسق وخوارم المروءة ، وتثبت عدالته باشتهاره بحسن الحال وبالثنـاء الجميل عليه أو

---

١ ـ حديث « البيعان بالخيار ما لم يفترقا او حتى يفترقا » رواه احمد والشيخان عن حكيم ابن حزام ، ورواه مالك عن ابن عمر بلفظ « المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار » .

٢ ـ الموقوف على الصحابي أيضاً حجة عندنا سواء كان قولاً أو فعلاً او وكان إمامنا يأخذ بفتاوى الصحابة وأقضيتهم وقد أثبت الكثير منها في موطئه مع الاحاديث المرفوعة لأنه يرى أنهم إما ان يكونوا قد سمعوها او شاهدوهـا من النبي صلى الله عليه وسلم او فهموها من كتاب الله عز وجل .

بتعديل الأئمة له ولو بروايتهم عنه .

وتقدح في عدالة الراوي أمور بعضها يتعلق به وبعضها يتعلق بالحديث نفسه .

فمما يتعلق بالراوي الاعتراض على عدالته بأنه متروك الحديث أو وضّاع أو مطعون في دينه أو مجهول العدالة أو بغير ذلك من القوادح ...

مثال الأول اعتراض الشافعية على استدلالنا برواية خالد بن الياس باسناده عن أبي هريرة « أن رسول الله ﷺ كان ينهض في الصلاة على صدور قدميه » فقلنا بعدم مشروعية جلسة الاستراحة عند النهوض إلى الركعة الثانية والرابعة وخالد متروك الحديث ؛ فنجيبهم بأن الحديث الذي استدللنا به على عدم مشروعية هذه الهيئة لم نروه من طريق خالد باسناده عن أبي هريرة بل رويناه بأسانيد أخرى عن ابن مسعود وابن عمر وابن عباس وغيرهم كما استدللنا أيضاً على عدم مشروعيتها بما رواه ابن المنذر عن النعمان بن عياش قال « أدركت غير واحد من أصحاب النبي ﷺ فكان إذا رفع رأسه من السجدة في أول ركعة وفي الثالثة قام كما هو ولم يجلس » .

ومثال الثاني اعتراضنا على استدلال الحنفية الذين يعدّون داخل الفم والأنف من ظاهر البدن المفروض غسله على وجوب المضمضة والاستنشاق في الغُسل من الجنابة بما روي عن رسول الله ﷺ أنه قال : « المضمضة والاستنشاق فريضتان في الغسل من الجنابة » لأن هذا الحديث لم يُروَ إلا من طريق بركة بن محمد وهو وضّاع كما قال الدارقطني ، فيجيبوننا بأنهم لم يستدلوا بهذا الخبر بل بما رواه الشيخان وأصحاب

السنن عن ميمونة [1] في وصف غسله ﷺ وفيه المضمضة والاستنشاق واعتبروه مبيناً لمجمل قوله تعالى : (وإن كنتم جنباً فاطّهروا) ، فنقول لهم حينئذ أن ذكر المضمضة والاستنشاق في هذا الحديث لا يدل على وجوبهما بل على ندبهما (سنيتهما) كما هما في الوضوء المنفرد عن الغسل .

ومثال الثالث اعتراض الشافعية على استدلالنا بقوله ﷺ « من كان له إمام فقراءة الإمام له قراءة » فقلنا بسقوط القراءة عن المأموم [2] بأن هذا الحديث لم يروه مرفوعاً إلا جابر الجعفي وهو يقول بالرّجعة [3] فلا يُحتج بما ينفرد بروايته ، فنجيبهم بأننا نروي هذا الحديث من غير طريق جابر الجعفي ، نرويه عن سفيان الثوري وسفيان بن عيينة وشعبة وشَريك وغيرهم من الثقات عن موسى بن أبي عائشة عن عبدالله بن شداد مرسلاً عن النبي ﷺ ، ونحن نأخذ بالحديث المرسل إذا كان مرسله ثقة وليس في سنده علة تضعفه . ونروي أيضاً عن مالك عن نافع أن عبدالله بن عمر كان إذا سئل هل يقرأ أحد خلف الإمام قال : إذا صلى أحدكم خلف الإمام فحسبه قراءة الإمام وإذا صلى وحده فليقرأ .

---

١ ـ قالت ميمونة « وضعت للنبي صلى الله عليه وسلم ماء يغتسل به فأفرغ على يديه فغسلهما مرتين او ثلاثاً ثم أفرغ بيمينه على شماله فغسل مذاكيره ثم دلك يده بالأرض ثم مضمض واستنشق ثم غسل وجهه ويديه ثم غسل رأسه ثلاثاً ثم أفرغ على جسده ثم تنحى من مقامه فغسل قدميه قالت فأتيته بخرقة فلم يُرِدْها وجعل ينفض الماء بيده » .

٢ ـ لا يجوز عندنا أن يقرأ المأموم فيما يجهر فيه الإمام لثبوت نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك وأمره بالانصات اثناء قراءته ولعموم قوله تعالى « واذا قُرِىء القرآن فاستمعوا له وأنصتوا » ويندب له ان يقرأ فيما يسرّ فيه الإمام لما رواه مالك في الموطأ ان عروة بن الزبير والقاسم بن محمد ونافع بن جبير بن مطعم كانوا يقرأون خلف الامام فيما لا يجهر فيه بالقراءة وقال الامر عندنا ان يقرأ الرجل وراء الامام فيما لا يجهر فيه الامام بالقراءة .

٣ ـ اي بالرجوع الى الدنيا بعد الموت .

ومثال الرابع احتجاج فقهائنا على جواز استقبال القبلة أثناء قضاء الحاجة عند وجود ساتر بينه وبينها بما روى خالد بن أبي الصلت باسناده عن عائشة قالت « ذُكر لرسول الله صلى الله عليه وسلم أن أناساً يكرهون أن يستقبلوا القبلة بفروجهم فقال أوقد فعلوها حولوا مقعدتي قِبلَ القِبلة »[1] ، فيقول الحنفية خالد بن أبي الصلت مجهول لا يعرف من هو والمجهول لا يحتج بروايته وتبقى حجتنا قائمة على تحريم استقبالها مطلقاً بما جاء في الصحيحين عن أبي أيوب الانصاري عن النبي ﷺ قال : « إذا أتيتم الغائط فلا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها ولكن شرّقوا أو غربوا » ، فنقول لهم إن الحديث الذي رواه خالد بن أبي الصلت باسناده عن عائشة رواه عنه خالد الحذاء وهو ثقة والثقة لا يروي إلا عن عدل معروف عنده على الأقل[2] وقد روى عن خالد بن أبي الصلت مبارك بن فضالة وواصل مولى أبي عيينة وغيرهما . وأما النهي عن استقبالها واستدبارها الوارد في حديث أبي أيوب فإنه محمول عليهما في الفضاء بلا ساتر ويدل عليه ما رواه أبو داود والحاكم عن مروان الأصفر قال « رأيت ابن عمر أناخ راحلته مستقبل القبلة يبول إليها فقلت : أبا عبد الرحمن أليس قد نُهي عن ذلك ؟ فقال : بلى إنما نُهي عن هذا في الفضاء فإذا كان بينك وبين القبلة شيء يسترك فلا بأس » .

ومما يتعلق بالحديث نفسه إنكار الأصل وهو المروي عنه روايةَ الفرع أي رواية الراوي كما إذا احتج فقهاؤنا على افتقار النكاح إلى

---

١ – رواه احمد وابن ماجه وقال النووي في شرح مسلم إسناده حسن ورجاله ثقات معروفون ولكن الذهبي قال حديث منكر – انظر ترجمة خالد بن ابي الصلت في «ميزان الاعتدال وتهذيب التهذيب» .

٢ – قال الدارقطني: تثبت عدالة المجهول برواية ثقتين عنه ، ولكن الأصح عدم ثبوت العدالة له بذلك وإن قبلت روايته.

وليّ بقوله ﷺ : « أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها باطل فنكاحها باطل »[1] ، فيقول الحنفية هذا الحديث يرويه ابن جُريج عن سليمان بن موسى عن ابن شهاب الزهري عن عروة عن عائشة ، وقد قال ابن جريج سألت عنه ابن شهاب حين لقيته فقال لا أعرفه والراوي اذا أنكر ما روي عنه لم يُحتج به كالشهادة[2] ، فنجيبهم بأن الاصل لم يصرح بتكذيب الفرع فاذا روى عنه العدل وجب قبول ما روى ولا يضر نسيان المروي عنه وإلا لزم تكذيب العدل وفي ذلك من التناقض ما لا يخفى .

ومنه انفراد العدل بزيادة في الحديث لم ترد في روايات الآخرين كما اذا احتج فقهاؤنا على أن زكاة الحرث يعتبر فيها النصاب بخمسة أوسُق . بما صح عن رسول الله ﷺ أنه قال : « فيما سقت السماء والعيون أو كان عَثَرياً العشر وفيما سُقي بالنضح نصف العشر إذا بلغ خمسة أوسُق »[3] ، فيقول الحنفية إن جملة « اذا بلغ خمسة أوسُق » زيادة في هذا الحديث لأن الجماعة الذين رووه لم يذكروها فأوجب ذلك شكاً في صحتها ويبقى الحديث على عمومه فتجب الزكاة في الكثير والقليل من الحرث دون اعتبار لنصاب ، فيجيبهم فقهاؤنا بأن روايات الجماعة لا تتعارض مع هذه الزيادة حكماً لوجودها في حديث صحيح آخر يخصص عموم

---

١ - حديث « أيما امرأة نكحت بغير اذن وليّها فنكاحها باطل » رواه احمد وابو داود والترمذي وحسنة وابن ماجه والحاكم وابن حبان وصححه .

٢ - قال المناوي في « فيض القدير » أبطل الحاكم هذا الانكار بأن أبا عاصم وعبد الرزاق ويحيى بن ايوب وحجاج بن محمد صرحوا بسماعه عن الزهري .

٣ - حديث « فيما سقت السماء والعيون .. » رواه احمد والبخاري وأصحاب السنن عن ابن عمر دون جملة « اذا بلغ خمسة أوسق » وجاء في بعض رواياته (بعلا) بدل (عثرياً) والعثري هو الذي يشرب بعروقه من غير سقي .

حديث الجماعة فقد قال عليه الصلاة والسلام : « ليس فيما دون خمس ذَوْد صدقة وليس فيما دون خمس أواق صدقة وليس فيما دون خمسة أوسُق صدقة »[1] وبذلك ينتفي كل شك في صحتها وفي وجوب الأخذ بها .

الضابط : هو المتقن للرواية وذلك بأن يثبت في نفسه ما يرويه بحيث يتمكن من استحضاره متى شاء أو يثبته في صحف يصونها ليؤديه منها . ويعرف ضبطه بمقابلة حديثه بحديث الثقات المتقنين .

والاعتراض يرد عليه من وجهين :

الوجه الاول أن يكون الراوي كثير السهو والغفلة كما إذا احتج فقهاؤنا المغاربة لما رواه ابن القاسم عن الإمام من أن رفع اليدين في الصلاة ليس معروفاً إلا عند افتتاحها[2] بما روي عن علي بن أبي طالب « أنه كان يرفع يديه إذا افتتح الصلاة ثم لا يعود » ، فيقول فقهاؤنا المشارقة الذين أخذوا برواية ابن وهب وأشهب عن الإمام أنهما يرفعان أيضاً عند الركوع وعند الرفع منه : هذا الحديث يرويه يزيد بن أبي زياد الذي قال فيه رجال الحديث لقد ساء حفظه واختلط ذهنه في آخر عمره ، والحديث مع ذلك موقوف غير مرفوع . وقد روى أحمد وأصحاب السنن عن علي « أن رسول الله ﷺ كان إذا قام إلى الصلاة المكتوبة كبَّر ورفع يديه حَذْو منكبيه ويصنع مثل ذلك إذا قضى قراءته وأراد أن يركع ويصنعه إذا رفع رأسه من الركوع » . وروى

---

١ — حديث « ليس فيما دون خمس ذود صدقة ... » رواه مالك واحمد والشيخان واصحاب السنن عن أبي سعيد الخدري .

٢ — جاء في المدونة عن ابن القاسم قال وقال مالك : لا أعرف رفع اليدين في شيء من تكبير الصلاة لا في خفض ولا في رفع إلا في افتتاح الصلاة يرفع يديه شيئاً خفيفاً .

أحمد والشيخان عن عبد الله بن عمر قال : « كان النبي ﷺ إذا قام إلى الصلاة رفع يديه حتى يكونا بحذو منكبيه ثم يكبر فإذا أراد أن يركع رفعهما مثل ذلك وإذا رفع رأسه من الركوع رفعهما كذلك أيضاً وقال سمع الله لمن حمده ربنا ولك الحمد » فيجيبهم فقهاؤنا المغاربة بأنهم لم يرووا حديث علي عن يزيد بن أبي زياد بل عن وكيع عن أبي بكر بن عبدالله النهشلي عن عاصم بن كليب عن أبيه « أن علياً كان يرفع يديه اذا افتتح الصلاة ثم لا يعود »[1] ويروون أيضاً عن وكيع عن محمد بن أبي ليلى عن عيسى أخيه والحكم عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن البراء بن عازب « أن رسول الله ﷺ كان يرفع يديه اذا افتتح الصلاة ثم لا يرفعهما حتى ينصرف »[2] ويروون كذلك عن وكيع عن سفيان الثوري عن عاصم عن عبد الرحمن بن الاسود عن الاسود وعلقمة قالا قال عبدالله بن مسعود : « ألا أصلي بكم صلاة رسول الله ﷺ قال فصلى ولم يرفع يديه إلا مرة »[3] .

الوجه الثاني أن يكون الراوي ممن يزيد برأيه في الحديث فلا يُعلم ما فيه من كلام رسول الله ﷺ وما فيه من زيادته إلا إذا رُوي الحديث من طريق آخر ، ومثاله احتجاج الحنفية على أن راتبة الظهر القبلية أربع ركعات لا يُفصل بينها بسلام بما رُوي أن رسول الله ﷺ قال : « أربع قبل الظهر ليس فيهن تسليم تفتح لهن أبواب السماء »[4] ،

---

١ و ٢ و٣ – هذه الاحاديث الثلاثة من رواية سحنون في المدونة ، وحديث ابن مسعود رواه ايضاً احمد وابو داود والترمذي ورواه كذلك ابن عدي والدارقطني والبيهقي بلفظ « صليت مع النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وعمر فلم يرفعوا ايديهم إلا عند الاستفتاح » وقد حسنه الترمذي وصححه ابن حزم وضعفه آخرون – انظر « نيل الاوطار ».

٤ – حديث« أربع قبل الظهر ليس فيهن تسليم تفتح لهن ابواب السماء »أخرجه ابو داود في السنن والترمذي في الشمائل وابن خزيمة في الصلاة عن ابي ايوب الانصاري وقد رمز السيوطي في جامعه الصغير لصحته ولكن يحيى القطان ضعفه – انظر « فيض القدير »للمناوي .

فيقول فقهاؤنا هذا الحديث يرويه عُبيدة بن معتّب الضبّي وقد ضعفه أئمة الحديث حتى لقد قال له يوسف بن خالد السّمتي : هذا الذي ترويه أكله سمعته أم بعضه ؟ فقال بعضه سمعته وبعضه أقيس عليه ! فقال له يوسف : اروِ لنا ما سمعت ودع ما قست فاننا أعلم بالقياس منك . ومن كان هذا شأنه فلا يستدل بروايته لاحتمال أن يكون فيما يرويه شيء من رأيه .

شروط اتصال السند : ويشترط في اتصال السند بالنبي ﷺ أن لا يكون فيه انقطاع أي بأن لا يكون بين الرواة راوٍ محذوف ، وأن لا يكون موقوفاً على الصحابي ، وأن لا يكون مرسلاً بسقوط اسم الصحابي منه إلا أن هذا الشرط الأخير ليس متفقاً عليه فإن مالكاً وأبا حنيفة وأحمد في إحدى الروايتين عنه وجمهور فقهاءِ مذاهبهم يأخذون بالحديث المرسل اذا كان مرسله من ثقات التابعين .

إذاً فالقوادح في اتصال السند بالنبي ﷺ إما **الانقطاع** وإما **الوقف** وإما **الارسال** عند البعض .

مثال **الانقطاع** احتجاج فقهائنا على أن الخائف من تلف أو حدوث مرض له أن يتيمم بحديث عمرو بن العاص قال : « احتلمت في ليلة باردة شديدة البرد في غزوة ذات السلاسل فأشفقت إن اغتسلت أن أهلك فتيممت ثم صليت بأصحابي صلاة الصبح فلما قدمنا على رسول الله ﷺ ذكروا ذلك له فقال : « يا عمرو صليت بأصحابك وأنت جنب » فقلت : « ذكرت قول الله تعالى : ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيماً . فتيممت ثم صليت . فضحك رسول الله ﷺ ولم يقل شيئاً [1] »،

---

١ ــ حديث عمرو بن العاص هذا رواه احمد وابو داود والدارقطني وابن حبان وأخرجه البخاري تعليقاً وقال الحافظ ابن حجر :اسناده قوي .

فيقول الشافعية هـــذا الحديث منقطع فإن راويه عبد الرحمن بن جُبير وهو لم يسمع من عمرو بن العاص فلا يحتج بحديثه ، فنقول لهم إنــه متصل بواسطة أبي قيس مولى عمرو عن عمرو .

ومثال **الوقف** احتجاج فقهـائنا على أن الاعتكاف لا يصح دون صوم [1] بما روي عن عائشة قالت : « السنة على المعتكف أن لا يعود مريضاً ولا يشهدَ جنازة ولا يَمَسَّ امرأة ولا يباشرَها ولا يخرجَ لحاجة إلا لمـا لا بدَّ منه ولا اعتكاف إلا بصوم ولا اعتكاف إلا في مسجد جامع » . فيقول الشافعية هذا الحديث أخرجه أبو داود وقال فيه : غير عبد الرحمن بن اسحاق لا يقول فيه قالت « السُّنة ... » وأخرجه أيضاً النسائي غير مستهل بكلمة « السنة » فهو إذاً موقوف على عائشة ، فنجيبهم بأن الحديث وإن روي من بعض طرقه موقوفاً فقــد رواه الزهري عن عروة عن عائشة مرفوعـاً وإذا ثبت رفعه من طريق فلا يضر وقفه من طريق آخر .

ومثال **الارسال** احتجاج فقهائنـا على افتقار النكاح إلى الولي بقوله ﷺ : « لا نكاح إلا بولي » ، فيقول الحنفية هذا الحديث رواه شعبة والثوري عن أبي اسحـاق عن أبي بردة عن النبي ﷺ وأبو بردة لم يسمع منه ، فنجيبهم بأن المراسيل مقبولة عندنا كما قدمنا بل وعندكم أيضاً ومع ذلك فقد رواه إسرائيل عن أبي اسحاق عن أبي بردة عن

---

١ – من السلف القائلين بعدم صحة الاعتكاف دون صوم ابن عباس وابن عمر ومولاه نافع والقاسم بن محمد ومالك وابو حنيفة والثوري والاوزاعي .

أبيه عن النبي ﷺ [1] وقد كانوا يحدثون بالحديث فيرسلونه فإذا قيل لهم عمن رويتموه أسندوه .

هـذا وقد علمتَ من قول عائشة « السنة على المعتكف ... » أن قول الصحابي : السُّنة كـذا أو من السنة كذا أو مضت السنة بكذا يدخله في الحديث المرفوع كقوله : قضى النبي ﷺ بكذا أو أمر بكذا أو نهى عن كذا .

---

١ – رواه ايضاً مرفوعاً احمد واصحاب السنن عن ابي موسى الأشعري – انظر شرح الحديث في نيل الاوطار .

اتضاح دلالة الدّليل الأصلي النّقلي

يشترط في الدليل الأصلي النقلي بعد ثبوت صحته اتضاحُ دلالته على الحكم المستدل به عليه . واتضاح الدلالة يختلف باختلاف المتن من حيث أنه قول أو فعل أو تقرير .

القسم الاول من أقسام المتن وهو القول

القول يدل على الحكم إما بمنطوقه أي بالمعنى الذي يدل عليه اللفظ في محل النطق وهو المعنى الذي استعمل اللفظ فيه حقيقة أو مجازاً ، وإما بمفهومه أي بمـــا يفهم منه في غير محل النطق بل فيما وراءه من فحوى القول ولحنه والمقصود منه .

دلالة القول بمنطوقه على الحكم

القول الدال بمنطوقه على الحكم قد يكون أمراً وقد يكون نهياً وقد يكون تخييراً .

فالأمر هو القول الدال على طلب الفعل ، وصيغته (افعلْ) [1] ،

---

١ - المراد بها كل ما يدل على الامر من سائر صيغه وإنما اختير التعبير بأفعلْ لخفته وكثرة دورانه في الكلام .

وهي ترد لمعانٍ كثيرة منها :

الامر المطلق كقوله تعالى « أقيموا الصلوة وآتوا الزكوة » .

والاذن كما في قوله تعالى « فإذا قُضيت الصلوة فانتشروا في الأرض وابتغوا من فضل الله » .

والاشهاد كقوله تعالى « وأشهدوا إذا تبايعتم » .

والتأديب كقوله ﷺ لعمر بن أبي سلمة : « كلْ مما يليك[1] » .

والاعتبار كقوله تعالى « انظروا إلى ثمره إذا أثمر ويَنْعِه » .

والوعيد كقوله تعالى « فأذنوا بحرب من الله ورسوله » .

والاهانة كقوله تعالى « ذُقْ إنك أنت العزيز الكريم » .

والتكذيب كقوله تعالى « فأتوا بالتوراة فاتلوها إن كنتم صادقين » .

والتسوية كقوله تعالى « فاصبروا أو لا تصبروا سواء عليكم » .

وعدم **الاكتراث** كقول السحرة لفرعون « فاقضِ ما أنت قاض » .

والاكرام كقوله تعالى « ادخلوا الجنةَ أنتم وأزواجُكم تُحْبَرون » .

والتكوين كقوله تعالى « كونوا قردةً خاسئين » .

وكمال القدرة كقوله تعالى « كنْ فيكون » .

---

١ – روى أحمد والشيخان عن عمر بن أبي سلمة قال « كنت غلاماً في حجر النبي صلى الله عليه وسلم وكانت يدي تطيش في الصحفة فقال لي: يا غلام سمّ الله وكل بيمينك وكل مما يليك».

والمشورة كقول ملكة سبأ للملإ من قومهـــا «يأيها الملؤُ أفتوني في أمري» .

والدعاء كقولنا : اللهم اغفر لنا وارحمنا .

وهو أي القول الدال على طلب الفعل حقيقةٌ في الأمر المطلق ومجاز في المعاني الأخرى .

واختلف الأصوليون في الأمر المطلق هل يقتضي الوجوب ابتداء أو يقتضي الندب أو هو متردد بينهما ولا يحمل على أحدهما إلا بقرينـــة تصْرفه اليه ؟ فذهب كثير منهم [١] إلى ما ذهب اليه مالك وأصحابه من أن الأمر المطلق يقتضي الوجوب ابتداء ولا يحمل على غيره إلا بقرينة صارفة لأن الشارع حين أمر المكلف أراد منه الإطاعة وإطاعة الشارع واجبة ، وذهب غيرهم إلى أنه يقتضي الندب في الأصل [٢] ولا يحمل على غيره إلا بقرينة لأن الشارع لا يأمر إلا بخير والخير مندوب اليه على وجه العموم ، فإذا جاءت قرينة تحمله على الوجوب كان مقتضياً له بها وإلا بقي على أصله ، وذهب آخرون [٣] إلى أنـــه لا يقتضي ابتداء وجوباً ولا ندباً لتردده بين الوجوب والندب والاباحـــة وإنما يعرف اقتضاؤه بما يلابسه من القرائن والاعتبارات المرجحة للمقتضى الذي أراده الشارع من واجب أو مندوب أو مباح .

---

١ ـ كالإمام فخر الدين الرازي والقاضي أبي الطيب وأبي حامد الأسفراييني وأبي اسحاق الشيرازي وأبي المظفر السمعاني .

٢ ـ مذهب ضعيف ذهب اليه أبو هاشم الجبائي وبعض أصحابه من المعتزلة .

٣ ـ كأبي حامد الغزالي وسيف الدين الآمدي والقاضي أبي بكر الباقلاني وصرح الإمام الشافعي في كتاب «أحكام القرآن» بتردده بين الوجوب والندب.

وقد ترتب على اختلاف الأصوليين في هذه المسألة الأصولية اختلاف الفقهاء في كثير من الفروع الفقهية كاختلافهم في الاشهاد على المراجعة هل هو واجب أو مندوب ؟ فقال الشافعية بوجوبه محتجين بقوله تعالى : « فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وأشهدوا ذوي عدل منكم » أي على الإمساك وهو المراجعة ، وقال المالكية والحنفية : لما كانت المراجعة لا تتوقف على القبول فلا تتوقف على الاشهاد والأمر بالاشهاد هنا محمول على الندب للتوثق كما في سائر الحقوق المقبوضة .

وكاختلافهم في غسل الإناء من شرب الكلب هل هو واجب أو مندوب لقوله ﷺ : « إذا شرب الكلب في إناء أحدكم فليغسلْه سبع مرات »[1] فذهب الشافعية والحنفية والحنابلة إلى الوجوب لأنهم رأوا الأمر يقتضيه لنجاسة سؤر الكلب عندهم تبعاً النجاسة لعابه ، وذهب المالكية إلى الندب وإلى أنه تعبدي غير معلل لأن سؤره طاهر عندهم تبعاً لطهارة لعابه وطهارة عينه أيضاً ويستدلون على طهارة لعابه بقوله تعالى « فكلوا مما أمسكْنَ عليكم » ويقولون لو كان لعابه نجساً لتنجس الصيد بمماسته ، وعددُ مرات غسل الإناء يؤيد ما ذهبوا اليه من عدم نجاسة سؤره لأن النجاسات لا يشترط في غسلها العدد .

هذا ويتعلق بالأمر تسع مسائل رئيسية ينبني عليها كثير من الأحكام الفقهية :

المسألة الأولى : هل الأمر بالشيء يقتضي المبادرة اليه أم لا يقتضيها :

---

١ – حديث « إذا شرب الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبع مرات » رواه مالك وأحمد والشيخان عن أبي هريرة وجاء في بعض رواياته ولغ بدل شرب ومعنى الولوغ الشرب بطرف اللسان شأن الكلاب عادة .

اختلف في ذلك الأصوليون واختلف أيضاً الفقهـــاء في بعض فروع الفقه المبنية على هذا الأصل كاختلاف الإمامين أبي حنيفة والشافعي في فريضة الحج هل هي على الفور فمن أخرها وهو متمكن من أدائها كان عاصياً وهو مذهب أبي حنيفة ، أو هي على التراخي فمن أخرها وهو متمكن من أدائها لا يكون عاصياً بالتأخير [1] وهو مذهب الشافعي ، وأما عندنا ففيها قولان : قول بأنها على الفور وهو لإمامنا [2] وفقهائنا العراقيين ، وقول بأنها على التراخي وهو لفقهائنا المغاربة ولكن إلى ظن الفوات أو بلوغ الستين من العمر [3] .

والمحققون من الأصوليين يرون أن الأمر المطلق لا يقتضي فوراً ولا تراخياً إلا بقيد ، لأنه تارة يتقيد بالفورية كما إذا قال السيد لخادمه : سافر الآن فإنه يقتضي الفور ، وتارة يتقيـد بالتراخي كما لو قال له : سافر بعد شهر فإنه يقتضي التراخي ، فإذا أمره بأمر مطلق من غير تقييد بفور ولا بتراخ فإنه يكون محتملاً لهما وما كان محتملاً لشيئين فلا يكون مقتضياً لواحد منهما بعينه .

المسألة الثانية : هل الأمر بالشيء يقتضي تكراره أم لا يقتضيه ؟

ذهب مالك إلى أن الأمر يقتضي التكرار كما فهم من استقراء كلامه

---

١ ـ ولكن بشرطين : الأول أن لا يخاف فواتها ، والثاني أن يعزم على أدائها فيما بعد وإلا كان آثماً بالتأخير الذي قد يفضي إلى الفوات .

٢ ـ قال القرافي في التنقيح : الأمر عند مالك للفور أخذ ذلك من أمره بتعجيل الحج ومنعه تفرقة الوضوء ومن عدة مسائل في مذهبه .

٣ ـ لأن سنّ الستين تنذر بقرب الأجل أو بالعجز غالباً ولأن الله أعذر إلى عبده عنـــد بلوغها فقد روى البخاري في صحيحه عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «أعذر الله الى امرىء أخر أجله حتى بلغ ستين سنة » .

لأنه لو لم يكن للتكرار لامتنع ورود النسخ عليه بعد فعله ولأنه ضد النهي وهو للتكرار فوجب أن يكون مثله للتكرار ، وخالفه جمهور فقهاء المذهب فقالوا إنه للمرة الواحدة إلا إذا عُلق على شرط أو وصف فيكون حينئذ للتكرار لأن الشرط سبب والحكم يتكرر بتكرر سببه ولأن الوصف علة أو كالعلة والحكم يتكرر بتكرار علته . ورأى المحققون من الأصوليين أنه لا يقتضي التكرار ولا المرة بل هو صالح لكل منهما ولا يتعين لأحدهما إلا بمعيِّن يصرفه اليه : فقد أمرنا الشارع بصوم رمضان من كل سنة وأمرنا بالحج مرة في العمر ولصلاح الأمر المطلق لكل واحد من القيدين حسن من السامع الاستفهام لما فيه من الإبهام فقد جاء في الصحيح عن أبي هريرة قال : « خطبنا رسول الله ﷺ فقال : يا أيها الناس قد فرض اللهُ عليكم الحجَّ فحجوا . فقال رجل : أكلَّ عام يا رسول الله ؟ فسكت حتى قالها ثلاثاً فقال النبي ﷺ : لو قلت نعم لوجبت ولما استطعتم ثم قال : ذروني ما تركتكم[1] » ولولا أن الأمر المطلق يحتمل التكرار والمرة الواحدة لما سأل الرجل هذا السؤال .

المسألة الثالثة : هل الأمر الموقت بوقت موسَّع يتعلق بأول الوقت خاصة أو بآخره خاصة أو لا يختص تعلقه بجزء معين منه ؟

اختلف في ذلك الأصوليون واختلف معهم الفقهاء : فبعض الشافعية يرون الأمر الموقت بوقت موسع متعلقاً بأوله فإن تأخر الفعل عن أول الوقت ووقع في آخره فهو قضاء سدَّ مسدَّ الأداء ، وبعض الحنفية يرونه متعلقاً بآخره فإن قُدم الفعل في أوله فهو نفل سدَّ مسدَّ الفرض ، والمحققون من الأصوليين يرونه غير متعلق بجزء معين منه لأنه لو تعلق

---

١ - حديث ابي هريرة هذا رواه احمد ومسلم والنسائي والرجل هو الأقرع بن حابس كما جاء عن ابن عباس في روايته لهذا الحديث.

بأوله لكان المؤخر عاصياً بالتأخير ولكان قاضياً لا مؤدياً وحينئذ يجب عليه أن ينوي القضاء وهو خلاف الإجماع ، ولو تعلق بآخره لكان المقدم متطوعاً لا ممتثلاً ولوجب عليه أن ينوي التطوع ولما أجزأه فعله عن الواجب كما لو فعله قبل الوقت ، وهذا أيضاً خلاف الإجماع ، فثبت أن الأمر الموقت بوقت موسَّع لا يختص تعلقه بجزء معين منه بل يتعلق بمجموع أجزاء الزمن الكائنة بين الحدّين وعليه مذهبنا .

ومما ينبني على هذا الأصل اختلافهم في الصبي إن صلى في أول الوقت ثم بلغ قبل انقضائه فإن القائلين بأن الأمر الموقت بوقت موسَّع يتعلق بأوله يرون صلاته تجزئه ولا إعادة عليه لأنه بلغ بعد انقضاء زمن الوجوب وقد صلاها فيه ، والقائلين بأنه يتعلق بآخره يرون صلاته لا تجزئه لأنه صلاها قبل زمن الوجوب ولما أدركه زمن الوجوب وهو بالغ وجب عليه أن يعيدها فيه ، وأما فقهاؤنا فلبناء تخريجاتهم على أن الأمر الموقت بوقت موسع لا يختص تعلقه بجزء معين منه يوجبون عليه إعادة صلاته لا لأن وجوبها يتعلق بآخر الوقت بل لأن صلاته تلك كانت منه نافلة غير مفروضة عليه والنافلة لا تسدُّ مسدَّ الفريضة .

ومثله اختلافهم في الوقت الأفضل لأداء صلاة الصبح هل التغليس أم الاسفار ؟ فالشافعية يرون التغليس أفضل لأنه وقت الوجوب ، والحنفية يرون الاسفار أفضل لأنه هو وقت الوجوب عندهم ، والمالكية كالشافعية يرون التغليس أفضل ولكن لا لأنه وقت الوجوب بل لأن رسول الله ﷺ بعد أن صلى الصبح مرة فأسفر بها لازم التغليس إلى أن توفي [1] .

١ ــ أخرج ابو داود عن ابي مسعود الأنصاري « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى صلاة الصبح مرة بغلس ثم صلى مرة أخرى فأسفر بها ثم كانت صلاته بعد ذلك التغليس حتى مات لم يعد إلى أن يُسْفر » وأصله في الصحيحين والنسائي وابن ماجه ، وروى مالك واحمد والشيخان واصحاب السنن عن عائشة قالت « إن كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ليصلي الصبح فينصرف النساء متلفعات بمروطهن ما يُعرَفن من الغلس » .

المسألة الرابعة : هل الأمر الذي يسقط بفعل بعض المكلفين عن البعض الآخر يتعلق ابتداء بالجميع ثم يسقط بفعل من فعله عمن لم يفعله أو إنما يتعلق ابتداء ببعض المكلفين ؟

جمهور العلماء يرون أنه يتعلق ابتداء بالجميع لأن العقاب يعم الجميع إذا تركوه ولا يعم العقاب إلا لعموم الواجب .

ومما ينبني على هذه المسألة أن الحاضر الصحيح إذا عدم الماء فإنه يتيمم للفرائض المتعينة عليه كالصلوات الخمس ولا يتيمم للنوافل استقلالاً وفي تيممه لصلاة الجنازة خلاف بناء على هذا الأصل : فمن يرى صحة التيمم لها يرى وجوبها يتعلق ابتداء بجميع المكلفين وهـــذا الرأي عندنا قوي مدركاً وإن لم يشتهر مذهباً ، ومن يرى عدم صحة التيمم لهـــا يرى وجوبهـــا غير متعلق ابتداء بجميع المكلفين فكانت في حقه كالنـــافلة ما دامت غير متعينة عليه وهـــذا الرأي عندنا هو المشهور في المذهب وإن كان ضعيفاً في المدرك .

المسألة الخامسة : هل الأمر بواحد من أشياء يقتضي واحداً منهـــا لا بعينه أو يقتضيها جميعهـــا وإن كان فعل أحدها مجزئاً ؟ كالأمر في كفارة اليمين بإطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة ، وكالأمر في كفارة الصيام بعتق رقبة أو صوم شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكيناً .

فذهب الجمهور الى الأول وهو اقتضاء واحد لا بعينه لأن من ترك الجميع إنمـــا يعاقب عقوبة من ترك واجباً واحداً لا عقوبة من ترك واجبات كثيرة [1] .

---

١ – هذا في الواجبات المخيرة واما في الواجبات المرتبة كما في كفارة الظهار فإنه لا يجوز فيها العدول عن الاول إلا عند تعذره .

ويظهر أثر الخلاف في العبد والمسافر إذا كانا إمامين في صلاة الجمعة هل تصح صلاة المؤتمين بهما أو لا تصح ؟ فابن القاسم لا يراها تصح بناء على أن الواجب في حق العبد والمسافر غير معين لأنهما مخيران بين الجمعة والظهر فالواجب عليهما إحداهما لا بعينها وهما مفترضان في مطلق الصلاة التي هي إحداهما ومتنفلان في خصوص الجمعة فإذا اقتدى بهما الحرُّ الحاضر في الجمعة المعينة عليه كان اقتداؤه كاقتداء مفترض بمتنفل وهو لا يصح[1] ، وأشهب يراها تصح بحجة أن الجمعة كالظهر واجبة على العبد وعلى المسافر بناء على ان الأمر بواحد من مأمورات يقتضي عنده وجوب الجميع وإن أجزأ واحداً منها .

المسألة السادسة : الأمر بالشيء هل يقتضي فعله الاجزاء أم لا ؟أي أن المكلف إذا فعل ما أُمر به هل يلزم منه انقطاع التكليف عنه فيما فعله أو لا يلزم بل يجوز بقاؤه فيه ؟

للأصوليين في هذه المسألة قولان أرجحهما الأول وهو اقتضاء الفعل الاجزاءَ وانقطاعَ التكليف فيه ، وقد بنى الفقهاء عليهما فروعاً كثيرة منها :

من لم يجد ماء ولا صعيداً ودخل عليه وقت الصلاة فإننا نأمره بالصلاة قبل خروج وقتها على قول ابن القاسم وأشهب[2] ، ثم إذا صلى هل يقضي تلك الصلاة عند وجود الماء أو الصعيد أو لا يقضيها ؟ أما

---

١ – رأي ابن القاسم في عدم صحة إمامة العبد والمسافر في صلاة الجمعة منقول مثله عن الإمام في المدونة وعليه المذهب .

٢ – فاقد الطهورين لا تجب عليه الصلاة ولا تصح منه في مشهور المذهب أخذاً بقول الإمام ولا يقضيها بعد ذلك كالمجنون والمغمى عليه والحائض والنفساء لفقدان شرط من شروط الوجوب وهو التمكن من طهارة الحدث وشرط من شروط الصحة وهو الطهارة من الحدث .

ابن القاسم فيأمره بقضائها لأنه لا يرى انقطاع التكليف عنه في صلاة أداها بغير طهارة وإن أمر بها على تلك الحالة حرمة لوقتها ، وأما أشهب فلا يأمره بقضائها لأنه يرى انقطاع التكليف عنه بأدائها كما أمر والأمر يقتضي الاجزاء ويلزم من الأجزاء سقوط القضاء .

كذلك من لم يجد ثوباً يستر به عورته فصلى عارياً ثم وجد ثوباً بعد خروج الوقت هل يعيد صلاته أو لا يعيدها بناء على هذا الاصل ؟ الراجح عندنا في المذهب عدم الإعادة .

ومثله من التبست عليه القبلة في موضع لم يجد فيه عدلاً عارفاً ولا محراباً قائماً فصلى إلى جهة ظن أنها القبلة ثم تبين له بعد خروج الوقت أنها ليست القبلة ففي وجوب الاعادة عليه قولان أرجحهما عدم الوجوب .

المسألة السابعة : هل يقتضي الامر الموقوت بوقت قضاء المأمور به بعد فوات وقته أو لا يقتضيه ؟ أي أن العبادة المحدد وقتها إذا لم يفعلها المكلف حتى خرج وقتها هل يجب عليه قضاؤها بالأمر الاول أو لا يجب عليه قضاؤها إلا بأمر جديد كالأمر بوجوب قضاء صلاة خرج وقتها على نائم أو غافل وقضاء صوم رمضان على مريض أو مسافر لم يصمه ؟

في هذه المسألة قولان للأصوليين : فإن بعضهم يرون أن القضاء واجب بالأمر الاول لأن ترك المأمور به يجعله ديناً عالقاً بالذمة يجب أداؤه ، وبعضهم يرون أن القضاء غير واجب بالأمر الاول وإنما يجب بأمر جديد ويحتجون على صحة رأيهم بأن الامر الموقوت لا يتجاوز الوقت المحدد له ألا ترى أن السيد إذا قال لعبده افعل كذا يوم الخميس مثلاً فإن أمره هذا لا يتناول الايام التي بعده .

وبناء على هذين القولين اختلف الفقهاء في تارك الصلاة متعمداً هل يجب عليه قضاؤها كما وجب على النائم والغافل ؟

جمهور الفقهاء يوجبون عليه قضاءها بالأمر الأول لأنه بتعمد تركها بقيت ديناً عليه والدين لا يسقط عن المدين إلا بأدائه ودين الله أحق أن يقضى ، وابن حبيب من فقهائنا وداود وابن حزم الظاهريان لا يوجبون عليه قضاءها بعد خروج وقتها لأنه لم يرد أمر بذلك إلا في حق النائم والغافل وهو قوله ﷺ : « إذا رقد أحدكم عن الصلاة أو غفل عنها فليصلّها إذا ذكرها فإن الله عز وجل يقول أقم الصلاة لذِكْري »[1] ولم يرد مثله في المتعمد .

المسألة الثامنة : هل الأمر بالشيء يقتضي وسيلة المأمور به أو لا يقتضيها ؟ أي ما لا يتم الواجب إلا به هل هو واجب أيضاً أم لا ؟[2]

جمهور الأصوليين يرون أن الأمر يقتضي جميع ما يتوقف عليه فعل المأمور به لأن الوسيلة لو لم تكن مأموراً بها أيضاً لجاز للمكلف تركها ولو جاز له تركها لجاز ترك الواجب الأصلي لتوقفه عليها .

وعلى هذا الأصل أوجب الفقهاء طلب الماء للطهارة وقالوا لما كانت الطهارة واجبة ولا يتوصل إليها إلا بطلب الماء فطلب الماء واجب لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب ، ولذلك اتفقوا على أن من وجبت

---

١ – حديث « إذا رقد أحدكم عن الصلاة أو غفل عنها فليصلها اذا ذكرها » رواه مسلم في صحيحه عن أنس بن مالك ، ورواه عنه أيضاً بلفظ « من نسي صلاة أو نام عنها فكفارتها أن يصليها إذا ذكرها » .

٢ – قال القرافي في التنقيح : ما لا يتم الواجب المطلق إلا به وهو مقدور للمكلف فهو واجب لتوقف الواجب عليه، ثم شرحه شرحاً شيقاً فاطلعْ عليه.

عليه كفـــارة بالعتق ولم تكن عنـــده رقبة وعنده ثمنها وجب عليه اشتراؤها لأنه لا يتوصل إلى العتق الواجب عليه إلا باشترائها فاشتراؤها اذاً واجب عليه ، ولذلك أوجبنا اشتراء الماء للوضوء في السفر إذا لم يكن ثمنه مجحفاً .

المسألة التاسعة : هل الأمر بالشيء يتضمن النهي عن ضده ؟

جمهور الأصوليين والفقهـــاء يرون أن الأمر بالشيء يتضمن النهي عن ضده وحجتهم أن الضد إما أن يكون مأموراً به أو مباحاً أو منهيــاً عنه ، ولا يصح أن يكون مأموراً به لأنه لا يعقل أن يؤمر بفعل الشيء وضده معاً ، ولا يصح أن يكون مباحاً لأنه لو كان مباحــاً لجاز ترك المأمور به وترك المأمور به لا يجوز فلم يبق إلا أن يكون ضدُّ المأمور به منهياً عنه .

وبعض الأصوليين والفقهاء لا يقولون بأن الأمر بالشيء نهي عن ضده لأنهم يرون أن قصد الشارع من الأمر إنما هو فعل المأمور به فإذا فعله المأمور حصل ما قصد إليه الشارع .

ويظهر أثر الخلاف في عبادةٍ جمع فيها المكلف بين المأمور به وضده كأن جلس عمداً في صلاة مفروضة ثم تلافى القيام المأمور به ، فالذين يرون أن الأمر بالشيء نهي عن ضده وهم الأكثرون يحكمون على صلاته بالبطلان لتعمده جلوساً فيهــا منهياً عنه ، والذين لا يرون الأمر بالشيء نهياً عن ضده يعدونها صحيحة لأنه فعل فيها ما أُمر به .

ومثله لو سجد على مكان نجس وأعــاد السجود على مكان طاهر فإن صلاته تعد باطلة عند الجمهور وصحيحة عند الآخرين .

هذا وكل من يقول بمفهوم المخالفة كإمامنا وأكثر علماء مذهبه والإمام

الشافعي وأكثر علماء مذهبه يقولون بأن الأمر بالشيء نهي عن ضده ، وأكثر علماء الحنفية لا يقولون به .

والنهي هو القول الدال على طلب الامتناع عن الفعل ، وصيغته (لا تفعل) وترد لمعان عدة منها :

النهي المطلق كقوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا لا تحرموا طيبات ما أحلَّ الله لكم » .

والارشاد كقوله تعالى : «لا تسألوا عن أشياء إن تُبْدَ لكم تسؤكم » .

والايأس كقوله تعالى : « لا تعتذروا اليوم » .

وبيان الحقارة كقوله تعالى : « ولا تمدنَّ عينيك الى ما متعنا به أزواجاً منهم زهرةَ الحياة الدنيا لنفتنَهُم فيه » .

وبيان العاقبة كقوله تعالى : « ولا تحسبنَّ اللهَ غافلاً عما يعملُ الظالمون» .

والدعاء كقولنا : اللهم لا تَكِلْنا إلى أنفسنا طرفةَ عين .

وهو أي القول الدال على طلب الامتناع عن الفعل حقيقةٌ في النهي المطلق ومجاز في المعاني الاخرى ، وأهم ما يتعلق به مسألتان :

المسألة الاولى : هل النهي يقتضي التحريم أم الكراهة ؟

الجمهور يرونه مقتضياً للتحريم[1] لأن الصحابة والتابعين كانوا يحتجون به على التحريم ولأن فاعل ما نُهي عنه عاص والعاصي يستحق العقاب

---

١ - والبعض ومنهم الغزالي يرونه متردداً بين التحريم والكراهة .

وكل فعل يستحق صاحبه العقاب فهو حرام . وينبني على هـذا الأصل فروع كثيرة :

منها الصلاة في المواطن السبعة التي ورد النهي عن الصلاة فيها [١] وهي المزبلة والمجزرة والمقبرة وقارعة الطريق والحمام وأعطان الإبل وفوق ظهر الكعبة : فإن الفقهاء اختلفوا في حكم الصلاة فيها بين التحريم والكراهة ، وأكثر المحققين من علمائنا يرون أن النهي يدل ابتداء على التحريم ومع ذلك يعدون الصلاة في المواطن المذكورة غير محرمة بل ولا مكروهة إذا أُمنت النجاسة [٢] لأنهم يرون حديث النهي عن الصلاة فيها على فرض صحته منسوخاً بقوله ﷺ : « جُعلت لي الأرض مسجداً وَطهوراً فأيُّما رجل من أمتي أدركته الصلاة فليصلِّ » [٣] لأنه من فضائله التي خصّه الله بها وهي لا تنسخ قطعاً .

ومنها اختلافهم في استقبال القبلة واستدبارها عند قضاء الحاجة هل هو حرام أو مكروه ؟ بناء على ما رواه أبو أيوب الانصاري من قوله

---

١ – أخرج الترمذي عن ابن عمر « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يُصلى في سبعة مواطن في المزبلة والمجزرة والمقبرة وقارعة الطريق وفي الحمام وفي أعطان الإبل وفوق ظهر بيت الله » وقال : اسناده ليس بالقوي لأن فيه زيد بن جبيرة وهو ضعيف ، وقـال النسائي : ليس بثقة ، وقال ابن معين والبخاري : متروك .

٢ – باستثناء أعطان الابل فان الصلاة فيها مكروهة عندنا كراهة تعبدية لقوله صلى الله عليه وسلم :« صلوا في مرابض الغنم ولا تصلوا في أعطان الابل »رواه أحمد وابن ماجه والترمذي وصححه عن أبي هريرة .

٣ – أخرجه الشيخان عن جابر بن عبدالله قال: « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أُعطيت خمساً لم يُعطَهن أحد من الانبياء قبلي نُصرت بالرعب مسيرة شهر وجُعلت لي الارض مسجداً وطهوراً فأيما رجل من أمتي أدركته الصلاة فليصل وأحلت لي الغنائم ولم تحل لأحد قبلي وأعطيتُ الشفاعة وكان النبي يُبعث الى قومه خاصة وبُعثت الى الناس عامة » قاله صلى الله عليه وسلم في غزوة تبوك أمام ملإ كبير من أصحابه .

ﷺ : « إذا أتيتم الغائط فلا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها ولكن شرّقوا أو غرّبوا »[1] .

أما عند فقهائنا فمحمول على التحريم في الفضاء بلا ساتر كحائط أو صخرة أو شجرة جمعاً بين الحديثين : حديث أبي أيوب هذا وحديث ابن عمر الذي قال فيه : « رقيت يوماً على بيت حفصة فرأيت النبي ﷺ على حاجته مستقبل الشام مستدبر الكعبة »[2] فحمل فقهاؤنا حديث أبي أيوب على الفضاء حيث لا سُترة وحملوا حديث ابن عمر على السترة، وأما عند الحنفية فمحمول على التحريم مطلقاً سواء في الفضاء أو في البيوت لعموم النهي في حديث أبي أيوب بعد أن رجحوه على حديث ابن عمر لأنهم رأوا في حديث أبي أيوب نهياً صريحاً وفي حديث ابن عمر موافقة للبراءة الأصلية وهي عدم الحكم مع احتمال تقدمه على حديث النهي .

المسألة الثانية : هل النهي يدل على فساد المنهي عنه أم لا ؟

أكثر الأصوليين والفقهاء يرون أن النهي يدل على فساد المنهي عنه إلا ما خرج بدليل منفصل . وحجتهم أن الصحابة والتابعين كانوا يقولون بفساد أنكحة وبيوع لورود النهي عنها ولم ينكر بعضهم على بعض الاستدلال بذلك بل ربما عارض بعضهم بعضاً بأدلة أخرى ، وأن النهي ليس إلا لدرء مفسدة في المنهي عنه سواء كان في العبادات أو في المعاملات والمتضمّن للمفسدة فاسد .

وعلى هذا الأصل اختلف الفقهاء في نكاح الشغار هل يفسخ أم لا ؟

---

١ - حديث أبي أيوب أخرجه الشيخان وأحمد وغيرهم .

٢ - حديث ابن عمر هذا رواه أحمد والشيخان وأصحاب السنن .

مع اتفاقهم على نهي النبي ﷺ عنه[١] . فمن رأى النهي يدل على فساد المنهي عنه حكم بفسخه[٢] ، ومن رآه لا يدل على فساده لم يحكم بفسخه .

واختلفوا في بيع وشرط وفي بيع وسلف بعد ورود النهي عنهما .

والمعوّل عليه في مذهبنا أن النهي عن الشيء إن كان لحق الله عز وجل فإنه يفسد المنهي عنه وإن كان لحق العبد فلا يفسده . ألا ترى أن النبي ﷺ نهى عن التصرية فقال : « لا تُصَرُّوا الإبل والغنم فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها فإن رضيها أمسكها وإن سخطها ردها وصاعاً من تَمْر »[٣] فلم يحكم ﷺ بفسخ البيع لأنه ليس بفاسد ولو كان فاسداً لحكم بفسخه ولما جعل للمشتري خياراً في الامساك لأن الحق فيه للعبد لا لله عز وجل ، ولما نهى الله تعالى عن البيع وقت النداء لصلاة الجمعة فقال : « يا أيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاةِ من يوم الجمعة فاسعوْا إلى ذكر الله وذروا البيع » كان نهيه عنه لحقه في وجوب سعي عباده المؤمنين لها فقلنا بفساد البيع وقتئذ بالإضافة الى حرمته وبوجوب فسخه إن تم إذ لا اختيار للعباد في حقوق الله .

وهذا هو وجه تفرقة فقهائنا بين ما يفسخ من النكاح المنهي عنه بطلاق وبين ما يفسخ بغير طلاق ، فإنهم قالوا كل نكاح كان للزوج أو

---

١ - ثبت النهي عن نكاح الشغار في عدة أحاديث صحيحة أخرجها أحمد والشيخان وأصحاب السنن .

٢ - عند المالكية يفسخ نكاح الشغار قبل الدخول مطلقاً أي ولو سمي فيه صداق وبعد الدخول وإن طال إن لم يسمَّ فيه صداق فإن سمي ثبت النكاح كأن يقول: زوجتك ابنتي بكذا على أن تزوجني ابنتك بكذا .

٣ - حديث النهي عن التصرية رواه الشيخان عن أبي هريرة .

للزوجة أو للولي امضاؤه وفسخه فإنه يفسخ بطلاق لأن النهي فيه لحق من له الخيار والنكاح في نفسه منعقد غير فاسد ، وكل نكاح لا خيار فيه لأحد الثلاثة فإنه يفسخ بغير طلاق لأن الفسخ فيه ليس لحق أحد منهم ولو كان لحق أحد منهم لسقط الفسخ بإسقاطه حقه ولما لم يسقط الفسخ بإسقاط أحدهم علمنا أن الحق فيه لله عز وجل فكان فاسداً غير منعقد من أساسه فلا يحتاج فسخه الى طلاق لأن الطلاق إنما هو حل عقد قائم فحيث لا عقد فلا حل - هذه قاعدة مذهبنا وما خرج عنها فإنما هو لدليل منفصل .

ثم إن النهي المطلق يقتضي الفور والاستمرار فيجب فيه الانتهاء حالاً ويجب استمرار الانتهاء .

والتخيير هو القول الدال على التخيير بين الفعل والترك ، وهو لا يدل دائماً على استواء الطرفين ، فإن المسافر مثلاً مخير بين الصوم والفطر ، والصوم عندنا أفضل إذا لم يشق عليه والفطر أفضل إذا شق الصوم عليه ، ومخير بين إتمام الصلاة وقصرها والقصر أفضل ، وهو والعبد مخيران بين صلاة الجمعة وصلاة الظهر وصلاة الجمعة أفضل .

هذا والذين يرون المندوب مأموراً به والمكروه منهياً عنه وهم الجمهور يجعلون التخيير مختصاً بالإباحة ، والإباحة حكم شرعي لأنه عُرف من جهة الشرع وعند المعتزلة حكم عقلي ثابت بالبراءة الأصلية فيما لم يرد عن الشارع تخيير فيه .

القول من حيث دلالته على المعنى

اعلم أن القول إما أن يدل بالوضع على معنى واحد لا يحتمل غيره وإما أن يحتمل معنيين .

فإن دل بالوضع على معنى واحـــد فقط فهو النص ، وإن احتمل معنيين ولم يكن راجحاً في أحدهما فهو المجمل ، وإن كان راجحاً في أحدهما من جهة لفظه وضعاً فهو الظاهر ، وإن كان راجحاً في أحدهما بدليل منفصل فهو المؤول .

النص

النص هو اللفظ الذي يدل بالوضع على معنى واحد لا يحتمل غيره كدلالة لفظ (السبعة) مثلاً على العدد المعلوم ، وهو لا يقبل الاعتراض من جهة دلالته على ما هو نص فيه بل من جهات أخرى .

مثاله احتجاج فقهائنا على أن غسل الإناء من شرب الكلب سبع لا ثلاث بقوله ﷺ : « إذا شرب الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبع مرات »[1] والحنفية يوجبون غسله ثلاث مرات فقط لكنهم لا ينازعوننا في دلالة لفظ السبع على العدد المعلوم بل يقولون كان أبو هريرة يفتي بغسل الإناء ثلاثاً وهو راوي حديث غسله سبعاً فعلمنا بذلك نسخه ، فنقول لهم قد أفتى أيضاً بغسله سبعاً ورواية فتواه الموافقة لحديثه المرفوع المتفق على صحته أرجح سنداً ونظراً من رواية فتواه المخالفة .

واحتجاج فقهائنـــا أيضاً على أن الإمام مخير في الأسرى بين المن والفداء بقوله تعالى : « حتى إذا أثخنتموهم فشدوا الوثاقَ فإمّا منّاً بعد وإما فداءً حتى تضعَ الحربُ أوزارَها » وهذا نص في التخيير ، فيقول فقهاء الحنفية هذا وإن كان نصاً في التخيير إلا أنه مغيّى بغـاية مجهولة في قوله : « حتى تضعَ الحربُ أوزارَها » فوضْعُ الحرب أوزارها مجهول

---

١ – حديث « إذا شرب الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبع مرات » رواه مالك وأحمد والشيخان عن أبي هريرة .

لأنه يحتمل أن يكون المراد منه حتى يقف القتال وتنتهي الحرب ويحتمل أن يكون المراد حتى لا يبقى كفار فيقف الجهاد ويحتمل غير ذلك وبالاختصار يحتمل أن الغاية قد وجدت فيرتفع التخيير ويحتمل أنها لا تزال فيبقى التخيير مستمراً واذا كان كذلك فالآية ليست نصاً في مدلولها بل مجملة ، فيجيبهم فقهاؤنا بأن مجاهداً وغيره من أئمة التفسير رووا عن ابن عباس تفسيرها بحتى ينزل عيسى عليه السلام وحتى لا يبقى على الارض مشرك[1] .

هذا وقد يتعين المعنى ويكون اللفظ نصاً فيه لا من جهة الوضع بل من القرينة والمناسبة الملابسة له ، ومثاله ما احتج به فقهاؤنا على عدم جواز اشتراء التمر بالرطب بقوله ﷺ حين سئل عن ذلك : « أينقص الرطب إذا يبس فقالوا نعم فقال فلا إذاً » ، فيقول المعارضون قوله « فلا إذاً » لا يتم إلا بتقدير محذوف قد يكون « فلا يجوز إذاً » وقد يكون « فلا بأس إذاً » وبهذا الاحتمال يضعف الاستدلال ، فنقول لهم إن جوابه ﷺ إنما يطابق سؤال السائل ويكون التقدير حينئذ « فلا يجوز اذاً » لأنه سأل عن الجواز ولأن قرينة التعليل بالنقص تدل على عدم الجواز إذ النقص لا يكون مناسباً للجواز ولذلك نقطع بأن المراد عدم جواز اشتراء التمر بالرطب ، ويؤيد ما قطعنا به التصريح بالنهي في رواية مالك وأحمد وأصحاب السنن عن سعد بن أبي وقاص قال : « سمعت رسول الله ﷺ يُسأل عن اشتراء التمر بالرطب فقال رسول الله ﷺ : أينقص الرطب اذا يبس فقالوا نعم فنهى عن ذلك » .

---

١ – انظر ما نقله القرطبي وابن كثير عن أئمة التفسير حول هذه الآية وما استنبطه منها أبو بكر بن العربي في كتابه « أحكام القرآن » .

المجمل

المجمل هو اللفظ الذي يحتمل معنيين غير راجح في أحدهما ، وهو غير متضح الدلالة إذ لو كان متضح الدلالة لما كان مجملاً يفتقر الى بيان يرجحه في أحد المعنيين ، وينحصر الكلام عنه في موضوعين :

الموضوع الأول في أنواعه وهي خمسة :

النوع الاول احتمال اللفظ المفرد نفسه لمعنيين بسبب اشتراكه بينهما ، ومثاله استدلال فقهائنا على أن الاعتداد بالاطهار لا بالحِيَض بقوله تعالى : « والمطلقاتُ يتربصْنَ بأنفسهن ثلاثةَ قروء » والقرء في اللغة الطهر كما جاء في قول الأعشى :

وفي كل عام أنت جاشمُ غزوة   تشدُّ لأقصاها عزيمَ عزائكا[1]
مورّثةٍ عزاً وفي الحيّ رفعةً   لما ضاع فيها من قروء نسائكا

أي من اطهارهن بسبب تغيبك في الغزو ، فيقول فقهاء الحنفية لفظ القرء يحتمل الحيض بدليل قول النبي ﷺ في المستحاضة : « تدعُ الصلاة أيام أقرائها ثم تغتسل وتتوضأ عند كل صلاة »[2] والمراد بها هنا أيام الحيض قطعاً والدليل على ثبوت الاشتراك بين المعنيين لغة اختلاف الصحابة في ذلك وهم أهل اللغة وأعرف بها ممن جاء بعدهم والمستدلون بالآية على الاعتداد بالاطهار مطالَبون باثبات أن لفظ القرء أرجح في

---

١ ــ الجاشم : المتكلف . عزيم عزائك : تصميم صبرك .

٢ ــ حديث المستحاضة أخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجه عن عدي بن ثابت عن أبيه عن جده وهو حديث ضعيف لأن الذي رواه عن عدي بن ثابت أبو اليقظان عثمان بن عمير وهو متروك الحديث ومنكره وقال ابن حبان: اختلط حتى لا يدري ما يقول .

الطهر ، فنقول لهم إن القرء وهو مفرد يحتمل الطهر والحيض فإن جمع على أقراء فالمراد به الحيض كما جاء في حديث المستحاضة : « تدع الصلاة أيام أقرائها » وإن جمع على قروء فالمراد به الطهر كما جاء في قول الشاعر : « لما ضاع فيه من قروء نسائكا » ولما جمع في الآية على قروء علمنا أن المراد به الطهر لا الحيض ، ولكنهم يقدحون في قولنا هذا فيقولون لو كان ادعاؤكم صحيحاً لما اختلف الصحابة فيه وهم أهل اللغة كما ذكرنا واختلافهم يدل على بقاء الاحتمال في حالة الجمع كما كان في حالة الافراد وقد قال الشاعر :

يا رُبَّ ذي ضِغن عليَّ فارض　　له قروء كقروء الحائض [1]

النوع الثاني احتمال اللفظ المفرد لمعنيين تبعاً لصيغته ، ومثاله احتجاج جمهور فقهائنا على أن رضاع الولد حق له لا لوالدته بقوله تعالى : « لا تُضارّ والدة بولدها » فنهى الوالدة عن الاضرار بولدها بالامتناع عن إرضاعه ، فيقول المخالفون يحتمل أن يكون أصل « تُضار » تُضارِر بكسر الراء فيصح الاستدلال ويحتمل أن يكون أصله تُضارَر بفتحها فلا يصح الاستدلال إذ يكون المعنى حينئذ لا تمنع الوالدة من حقها في إرضاع ولدها ، فيجيبهم الجمهور بأن الاحتمال الاول أقوى وأحكم لأن الخطاب فيه يتعلق بمعيّن وفي الاحتمال الثاني يتعلق بمبهم والمتوجه عليه الأمر والنهي من شرطه أن يكون معيّناً لا مبهماً .

النوع الثالث احتمال اللفظ المفرد لمعنيين تبعاً لصورته ، ومثاله احتجاج فقهائنا على منع بيع ذهب وعَرَض بذهب بحديث فَضالة بن عُبيد قال : « اشتريت يوم خيبر قلادة باثني عشر ديناراً فيها ذهب

---

١ – الضغن كالضغينة : الحقد . الفارض : الضخم .

وخرز ففصّلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر ديناراً فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال : « لا تباع حتى تُفصَّل »[1] فنهى عن البيع مجملاً وأمر بالتفصيل بين الذهب والخرز فدل ذلك على عدم جواز بيع ذهب وعرَض بذهب ، فيقول فقهاء الحنفية قد ورد هذا الحديث في رواية أخرى حتى تفضُل بالضاد المعجمة المخففة أي حتى يكون في الذهب الذي اشتريت به فضل على مقدار الذهب المضاف الى الخرز ولما كانت القصة واحدة علمنا أن اللفظين معاً لم يتلفظ بهما النبي ﷺ لاختلاف حروفهما وتنافي معنييهما وأن اللفظ الذي نطق به ﷺ متردد بينهما فلا يصح الاحتجاج به ، فيجيبهم فقهاؤنا بأن رواية الصاد المهملة أصح عند المحدثين ويعضدها ما رواه أبو داود من طريق آخر أنه قال : « لا حتى تميز بينهما » فيجب أن تكون إحدى الروايتين مفسرة للاخرى وبذلك يزول الاحتمال .

النوع الرابع احتمال اللفظ المركب لمعنيين لاشتراكه بينهما ، ومثاله احتجاج فقهائنا على أن لأب الزوجة أن يسقط نصف الصداق المفروض على الزوج اذا طلقها قبل المسيس بقوله تعالى : « أو يعفوَ الذي بيده عقدة النكاح » لأنه هو الذي بيده عقدة النكاح في ابنته ، فيقول الحنفية والشافعية هذا اللفظ مشترك بين الزوج ووليّ الزوجة لأن الزوج أيضاً يصدق عليه كون عقدة النكاح بيده ، فيجيبهم فقهاؤنا بأن الزوج بعد أن طلق لم تبق بيده عقدة النكاح وبأن العفو اسقاط حق ولا يتصور اسقاطه إلا من صاحبه الذي يملكه وهو المطلقة إن كانت تملك أمر نفسها أو من وليها إن كانت في حجره ولأن الله تعالى وهو يخاطب الأزواج لو عناهم لقال « أو تعفون » فلما عدل عن خطابهم الى

---

١ - حديث َفضالة بن عبيد أخرجه مسلم وأبو داود والترمذي والنسائي .

خطاب الغائب علمنا أنه عنى الوليّ لا الزوج[1] .

النوع الخامس احتمال اللفظ المركب لمعنيين يصح أحدهما باعتبار ويصح الآخر باعتبار آخر ، ومثاله احتجاج الإمام أبي حنيفة وبعض أصحابه على جواز الوضوء في السفر بنبيذ التمر بقوله ﷺ عنه : « تَمْرة طيبة وماء طَهور » كما جاء في حديث أبي رافع مولى ابن عمر عن عبد الله بن مسعود ، فيقول فقهاؤنا إن المعنى المقصود من هذا اللفظ أنه مجموع من تمرة طيبة ومن ماء طهور لا أنه بعد الجمع والنقع يصدق عليه أنه تمرة طيبة وماء طَهور ، فيجيبونهم بأن فعله ﷺ يؤيد احتجاجهم فقد روى ابن عباس عن ابن مسعود « أن رسول الله ﷺ توضأ ليلة الجن بالنبيذ » ، فيقول لهم فقهاؤنا هـذا الحديث غير مقبول من أساسه لضعفه ، ولثبوت عدم وجود ابن مسعود ليلة الجن مع الرسول ﷺ[2] ولقوله تعالى : « فلم تجدوا ماءً فتيمموا صعيداً طيباً » فلم يجعل بين الماء والصعيد وسطاً طهوراً لا نبيذاً ولا غيره .

واحتجاج فقهائنا على أن الاقتصار في الوضوء على مسح النـاصية لا يجزىء وأن المسح على العمامة وحدها لا يجزىء بمـا صح أن النبي ﷺ مسح بناصيته وعلى العمامة معاً ولو كان المسح على الناصية وحدها كافيـاً لاقتصر عليه ولو كان المسح على العمامة وحدها كافياً لاقتصر عليه ، فيقول

---

١ ـ هذه المسألة من المسائل المعضلة التي اختلف فيها العلماء وتعدد فيها التأويل والاستدلال فارجع فيها إن شئت الى «تفسير القرطبي» و«أحكام القرآن»لابن العربي.

٢ ـ روى الدارقطني عن أبي محمد بن صاعد عن أبي الأشعث عن بشر بن المفضل عن داود ابن أبي هند عن عامر الشعبي عن علقمة بن قيس قال : « قلت لعبد الله بن مسعود أشهد رسولَ الله صلى الله عليه وسلم أحد منكم ليلة أتاه داعي الجن فقال لا »ثم قال الدارقطني: هذا اسناد صحيح لا يختلف في عدالة رواته . وقال البيهقي: الأحاديث الصحاح تدل على ان ابن مسعود لم يكن مع النبي صلى الله عليه وسلم ليلة الجن وانما سار معه حين انطلق به يريه آثار الجن وآثار نيرانهم .

الحنابلة يحتمل أن يكون هذا في وضوء واحد ويحتمل أن يكون في وضوءين مسح بناصيته في وضوء ومسح على عمامته في وضوء آخر، فيجيبهم فقهاؤنا بأن راوي الحديث وهو المغيرة بن شعبة قال: «توضأ رسول الله ﷺ فمسح بناصيته وعلى العمامة وعلى الخفين»[1] وهذا يفيد أنه في وضوء واحد.

الموضوع الثاني في **القرائن المرجحة** لأحد الاحتمالين وهي إما لفظية وإما سياقية واما خارجية.

فالقرينة اللفظية مثالها ما قدمناه في قوله تعالى: «والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثةَ قروء» وهو أن القرء إذا جمع على قروء كما جاء في الآية كان المراد به الطهر لا الحيض إذ لو كان المراد به الحيض لجمع على أقراء كما جاء في قوله ﷺ: «تدعُ الصلاة أيام أقرائها» فإن الجمع قد يختلف باختلاف معنى المفرد وإن كان لفظه مشتركاً كلفظ (الأمر) المشترك بين الطلب وجمعُه حينئذ أوامر وبين الفعل والشأن والشيء وجمعُه إذ ذاك أمور، ثم إن اقتران عدد القروء في الآية بالتاء قرينة لفظية أخرى ترجح معنى الاطهار على معنى الحِيَض لأن الاطهار مذكرة فيقترن عددها بالتاء فيقال ثلاثة أطهار ولأن الحِيَض مؤنثة فيجرد عددها من التاء فيقال ثلاث حِيَض ولما جاء عدد القروء مقترناً بالتاء علمنا أن المراد بها الاطهار وإن كان الحنفية يجيبون عن هذا التعليل بأن اقتران عدد القروء بالتاء ملاحظ فيه لفظ القرء لا معناه ولفظه مذكر.

والقرينة السياقية مثالها احتجاج الحنفية عل جواز انعقاد النكاح بلفظ الهبة

---

[1] - حديث المغيرة أخرجه مسلم في صحيحه والترمذي في جامعه.

بقوله تعالى : « وامرأةً مؤمنةً إن وهبت نفسها للنبي » وإذا جاز انعقاد النكاح للنبي ﷺ بلفظ الهبة جاز انعقاده به لأمته قياساً عليه ، فيقول الشافعية لما قال الله تعالى « خالصةً لك من دون المؤمنين » دل هذا على اختصاصه ﷺ بشيء دون المؤمنين وذلك الشيء يحتمل ان يكون جواز النكاح بمجرد الهبة من غير صداق ويحتمل أن يكون جوازه بلفظ الهبة مع الصداق وإذا كان اللفظ محتملاً للمعنيين فلا يصح القياس عليه حتى يترجح أن المراد بالاختصاص جواز النكاح له من غير صَداق لا جوازه بلفظ الهبة ، فيجيبهم الحنفية بأن سياق الآية يرجح أن المراد جوازه له من غير صداق وذلك لأن الآية سيقت لبيان شرفه ﷺ على أمته ونفي الحرج عنه فقال تعالى : « قد علمنا ما فرضنا عليهم في أزواجهم وما ملكت أيمانهم لكيلا يكونَ عليك حرج » والشرف لا يحصل بإباحة لفظ مجرد له وحجره على غيره من أمته بل يحصل باسقاط الصداق عنه حتى يكون ربه الحفيّ به قد ذكر له ثلاثة أنواع من الاحلالات : إحلالاً بصَداق وهو قوله تعالى « إنا أحللنا لك أزواجَك اللائي آتيت أجورهن » ، واحلالاً بملك يمين وهو قوله تعالى : « وما ملكت يمينك مما أفاء الله عليك » ، وإحلالاً بلا صَداق بل بمطلق الوهب وهو قوله تعالى : « وامرأةً مؤمنةً إن وهبت نفسها للنبي إن أراد النبي أن يستنكحها خالصةً لك من دون المؤمنين » والخلوص الذي مُنحه ﷺ وحده هو نكاحها إن أراده من غير صَداق [1] .

والقرينة الخارجية هي موافقة أحد المعنيين لدليل منفصل من نص أو قياس أو عمل .

---

١ ــ المالكية يتفقون مع الحنفية في أن سياق الآية يرجح تخصيصه صلى الله عليه وسلم بجواز النكاح له بالهبة من غير صداق ولكن لا يتفقون معهم في جوازه لأمته إلا مع ذكر الصداق تحديداً أو تفويضاً .

مثال الاول موافقة ما ذهب اليه فقهاؤنا من أن المراد بالقروء الاطهار لقوله تعالى : « يا أيها النبيُّ إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن » فانه أمر في هذه الآية عند ارادة الطلاق أن يطلـّقن طلاقاً تعقبه عدتهن فـلا تتراخى عنه ولا يكون ذلك إلا في الطهر لأن الطلاق في الحيض حرام، والذين ذهبوا الى أن المراد بالقروء الحِيَض وهم الحنفية يرجحون أيضاً ما ذهبوا اليه لموافقته قوله تعالى : « واللائي يئسْنَ من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللائي لم يحضْنَ » فجعل الأشهر بدلاً من الحِيَض لا من الاطهار ودل على أن الحيض هو الأصل في العدة .

ومثال الثاني وهو موافقة القياس قول الحنفية المقصود من العـدة استبراء الرحم والعلامة الدالة على براءته في العادة إنمـا هي الحيض لا الطهر فإن الطهر تشترك فيه الحامل والحائل والحيض مختص غالباً بالحائل ولذلك كان الاستبراء بالحيض لا بالطهر وإذا كان كذلك تعين حمل القروء على الحِيَض لا على الاطهار .

ومثال الثالث وهو موافقة العمل أي عمل الصحابة اتفـاق جمهور الفقهاء على وجوب غسل الرجلين في الوضوء بقوله تعالى : « وأرجلـَكم » بالنصب عطفـاً على « وجوهـَكم وأيديـَكم » لفظاً ومعنى وبالجرّ أيضاً عطفاً على اللفظ دون المعنى المجاورة [1] إذ لم يُنقل عن جمهور الصحابة إلا الغسل ولم يصح عن النبي ﷺ أنه مسح رجليه إلا على الخفين وإنما كان يغسلهما ويتوعد من يمسح رجليه ولا يستوعبهما بالغسل في أحاديث

---

١ ــ جاء هذا النوع من العطف اللفظي في القرآن وفي كلام العرب قال الله تعالى « يُرسَل عليكما شُواظ من نار ونحاس » بالجرّ في قراءة أبي عمرو وابن كثير ، وقال زهير :

لعب الزمان بها وغيّرها بعدي سوافي المُور والقطرِ

صحاح كثيرة[1] . فكان ذلك دليلاً على أن المراد بقوله تعالى « وأرجلكم » غسلها لا مسحها سواء بقراءة النصب أو بقراءة الجر[2] .

الظاهر

الظاهر هو اللفظ الذي يحتمل معنيين راجحاً في أحدهما من جهة لفظه وضعاً فكان أظهر فيه ولذلك كان متضح الدلالة . ولاتضاح الدلالة من جهة الوضع ثمانية أسباب :

السبب الأول : الحقيقة ويقابلها المجاز .

فالحقيقة هي اللفظ المستعمل فيما وضع له كاستعمال لفظ الأسد في الحيوان المفترس المعلوم ، والمجاز هو اللفظ المستعمل في غير ما وضع له لعلاقة بينه وبين ما وضع له كاطلاق لفظ الأسد على الرجل الشجاع .

فاذا كان اللفظ يحتمل حقيقته ومجازه فإنه يُعدُّ راجحاً في حقيقته لأنها هي الأصل في الوضع .

والحقيقة تنقسم إلى ثلاثة أقسام : حقيقة لغوية ويقابلها مجاز لغوي ،

---

١ ــ منها حديث عبد الله بن عمرو المتفق عليه قال: « تخلف عنا رسول الله صلى الله عليه وسلم في سفرة فأدركنا وقد أرهقنا العصر فجعلنا نتوضأ ونمسح على أرجلنا فنادى بأعلى صوته ويل للأعقاب من النار مرتين أو ثلاثا » .

٢ ــ قراءتها بالنصب لنافع وابن عامر والكسائي وحفص وبالجر للآخرين ، وأصح ما قيل في توجيه قراءة الجر أنها لعطف الأرجل على الرؤوس لفظاً للجوار لا حكماً ، وخالف محمد بن جرير الطبري الجمهور فاعتبرها لعطف الأرجل على الرؤوس لفظاً وحكماً وقال بالتخيير بين غسلها ومسحها جاعلاً القراءتين كالروايتين في الحديث يعمل بهما اذا لم يتناقضا، وقال أبو زيد الأنصاري وغيره من أئمة اللغة المسح في كلام العرب يطلق على الغسل الخفيف وعلى المسح أي أنه لفظ مشترك بينهما ، ولما كانت السنة الصحيحة قد بينت بالعمل وبالقول أيضاً المرادَ منهما وهو الغسل فقد زال الإشكال .

وحقيقة شرعية ويقابلها مجاز شرعي ، وحقيقة عرفية ويقابلها مجاز عرفي .

أما الحقيقة اللغوية فمثالها احتجاج الشافعية وابن حبيب من فقهائنا على مشروعية خيار المجلس بقوله ﷺ : « المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا »[1] ، فيقول فقهاؤنا المراد بالمتبايعين المتساومان وتفرقهما إنما هو بالقول أي أنهما في حال تساومهما بالخيار ما لم يبرما العقد ويمضياه فاذا أمضياه فقد تفرقا ولزمهما العقد وإن لم يفارقا المجلس اذ قد يطلق اسم الشيء على ما يقاربه كقوله ﷺ : « لا يبع الرجل على بيع أخيه »[2] وإنما المراد بالبيع هنا السوم لأنه وسيلة للبيع ، فيجيب الشافعية بأن اطلاق المتبايعين على المتساومين مجاز[3] واطلاق التفرق على إبرام العقد وامضائه مجاز أيضاً والحقيقة مرجحة على المجاز .

وأما الحقيقة الشرعية فقد أثبت جمهور الأصوليين وجودها محتجين عليه بالاستقراء ، فإنه لما استقرئت ألفاظ الصلاة والزكاة والصيام والحج وجدت مستعملة في لسان الشرع للعبادات الشرعية المسماة بها ، وبالاستناد اليها احتج فقهاؤنا على أن المحْرم لا يتزوج في حال إحرامه

---

١ – هذه رواية ابن عمر كما جاءت في الموطأ ، ورواية حكيم بن حزام كما جاءت في الصحيحين « البيعان بالخيار ما لم يفترقا أو حتى يفترقا » والتفرق والافتراق معناهما واحد على الصحيح .

٢ – حديث « لا يبع الرجل على بيع أخيه ولا يخطب على خطبته إلا أن يأذن له » رواه أحمد ومسلم عن ابن عمر .

٣ – لكن فقهاءنا لا يسلمون بأن اطلاق المتبايعين على المتساومين مجاز بل يقولون بما ذهب اليه الإمام من أن وصف المتساومين بالمتبايعين حقيقة حين مباشرة البيع ومحاولته ، ويقولون ان ترجيحنا معنى التفرق بالاقوال على معناه بالأبدان يستند الى دليلين : الاول أن البيع عقد معاوضة لم يثبت فيه خيار المجلس كالنكاح ، والثاني عمل أهل المدينة المعارض لخيار المجلس وإن احتمله الحديث .

بقوله ﷺ : « لا ينكِح المحْرِم ولا يُنكَح ولا يخطُب »[1] ، فيقول الحنفية يحتمل أنه أراد بالنكاح هنا الوطء وبهذا الاحتمال يكون الحديث دليلاً على حرمة الوطء على المحرم لا على حرمة العقد ويرجحه قول ابن عباس « تزوج النبي ﷺ ميمونة وهو مُحْرِم »[2] ، فيجيبهم فقهاؤنا بأن اطلاق لفظ النكاح على الوطء مجاز شرعي وعلى العقد حقيقة شرعية وحمل اللفظ الشرعي على حقيقته الشرعية أولى من حمله على مجازه الشرعي ، ويؤيد ما ذهبنا اليه قول ميمونة نفسها وهي صاحبة الواقعة « تزوجني رسول الله ﷺ ونحن حلالان بسَرِف »[3] .

وأما الحقيقة العرفية فمثالها ما اذا قال الزوج لزوجته (أنت طالق) وقال إنما أردت طلاقها من وثاق والطلاق بهذا المعنى حقيقة لغوية[4] ، فيقال له هذا اللفظ صار حقيقة عرفية في حل عصمة النكاح وحمله على حقيقته العرفيــة بحقّ من يملك هذه العصمة أرجح من حمله على حقيقته اللغوية العامة[5] .

ومثالها من كلام الشارع ما احتج به فقهاؤنا على أن البكر يجبرها أبوها على النكاح من قوله ﷺ : « تُستأمر اليتيمة في نفسها[6] واليتيمة

---

١ — حديث « لا ينكِح المحرم ولا يُنكح ولا يخطب» رواه مالك وأحمد ومسلم وأصحاب السنن عن عثمان بن عفان .

٢ — حديث ابن عباس أخرجه أحمد والشيخان وأصحاب السنن .

٣ — حديث ميمونة أخرجه أبو داود والترمذي وأحمد وغيرهم .

٤ — يقال طلـَقت الناقة تطلـُق طلوقاً اذا انحل وثاقها فهي طالق .

٥ — العرف عندنا يخصص العام ويقيد المطلق ويفسر الألفاظ في العقود وكنايات الطلاق وسائر الألفاظ المصطلح على مفاهيمها .

٦ — رواه أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي وحسنة عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « تستأمر اليتيمة في نفسها فإن سكتت فهو اذنها وإن أبت فلا جواز عليها».

هي التي لا أب لها فمفهومه أن غير اليتيمة وهي ذات الأب تزوج من غير استئمار ، فيقول المخالفون اليتم في أصل اللغة هو الانفراد مطلقاً ولذلك يقال للفرد من كل شيء حتى البيت المنفرد من الشعر يقال له يتيم والدرة التي لا نظير لها يقال لها يتيمة وعلى هذا قد يكون المراد باليتيمة التي لا زوج لها كما جاء في قول القائل :

ان القبور تنكِحُ الايامى النسوةَ الأراملَ اليتامى

فيقول فقهاؤنا ان اليتيمة حقيقة عرفية في التي لا أب لها ، قال الله تعالى : « وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشداً فادفعوا اليهم أموالهم » وإطلاقها على غيرها مجاز عرفي واذا كان كذلك كان حمل اللفظ على حقيقته العرفية أولى من حمله على مجازه العرفي [١] .

السبب الثاني : الانفراد في الوضع بمعنى واحد ويقابله الاشتراك .

انفراد اللفظ بمعنى واحد هو الأصل واشتراكه بين معنيين فأكثر خلاف الأصل ، ومثاله احتجاج جمهور العلماء على أن أمر النبي ﷺ محمول على الوجوب بقوله تعالى : « فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تُصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم » ، فيقول المخالفون يحتمل أن يراد بأمره في الآية القول الطلبي ويحتمل أن يراد به الحال والشأن كما في قوله تعالى : « وما أمر فرعون برشيد » واذا صح اطلاق الأمر على

---

١ - فيحتج المخالفون حينئذ بما رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه عن ابن عباس « أن جارية بكراً أتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت أن أباها زوجها وهي كارهة فخيرها النبي صلى الله عليه وسلم » ويقولون ان مفهوم قوله صلى الله عليه وسلم« تستأمر اليتيمة في نفسها» لا ينتهض للاحتجاج به تلقاء المنطوق . - انظر باب موجبات صحة النكاح في «بداية المجتهد» تجد فيه دراسة نفيسة لهذه المسألة ونظراً فقهياً دقيقاً لابن رشد .

غير القول الطلبي لزم اشتراكه بين المعنيين ومع الاشتراك يضعف الاستدلال ، فيقول الجمهور : الأصل في الألفـاظ الانفراد بالمعاني وذلك يقتضي انفراد لفظ الأمر بأحد المعنيين في الوضع ,أن تكون دلالته على المعنى الآخر بالمجاز وقد أجمعنا على أنه حقيقة في القول الطلبي فتعين كونه مجازاً في غيره واللفظ يجب حمله على حقيقته قبل حمله على مجازه .

السبب الثالث : التباين ويقابله الترادف .

الأصل في الألفاظ أن تكون متباينة في مدلولاتها لا مترادفة ، ومثاله ما احتج به فقهاؤنا على أن التيمم يصح بكل ما صعد من الأرض على وجهها لأن الصعيد مشتق من الصعود فيعم كل ما صعد على وجه الأرض منها ، فيقول الشافعية ان الصعيد مرادف للتراب كما نص عليه أهـــل اللغة وأكده الإمام الشافعي نفسه اذ قال الصعيد لا يقع إلا على التراب ، فيجيب فقهاؤنا بأن الصعيد اذا سمي به التراب فإما ان تكون التسمية اشتقاقية من الصعود فيعم كل ما صعد من الأرض على وجههـــا واما أن تكون ارتجالية فيلزم الترادف وهو خلاف الأصل ، لذلك رجحنا مباينـــة لفظ الصعيد للفظ التراب واشتقـــاقـَه من الصعود فعم كل ما صعد من الأرض سواء كان تراباً أو حجراً أو غيرهما .

السبب الرابع : الاكتفاء ويقابله التقدير .

الأصل في اللفظ أن يكون مكتفياً بذاته فلا يتوقف معناه عـــلى تقدير ، ومثاله ما احتج به بعض فقهـــائنا [1] على تحريم أكل السباع

---

١ ـــ هم المدنيون من أصحاب الإمام وقد رووا عنه القول بتحريم لحوم السباع العادية كالأسد والنمر والفهد والدب والكلب اذ قال في الموطأ بعد أن ذكر هذا الحديث بروايته عن أبي ثعلبة الخُشَني وعن أبي هريرة : وهو الأمر عندنا .

وهو قوله ﷺ : « أكل ذي ناب من السباع حرام »، فيقول الآخرون من فقهائنا[1] انما أراد ﷺ ما أكلته السباع حرام أكله لا أن السباع نفسها لا تؤكل ويكون الحديث مطابقاً لقوله تعالى : « وما أكل السبع إلا ما ذكيتم »، فيجيبهم الأولون بأن حمـــل الكلام على ما يوافق الآية يلزم عنه التقدير ويكون كأنه قال مأكول كل ذي ناب من السباع حرام وبهذا التأويل لا يكون الكلام في الحديث مكتفياً بذاته والأصل في الكلام الاكتفاء .

السبب الخامس : التأسيس وهو إفادة اللفظ معنى لم يكن حاصلاً من قبل ويقابله التأكيد وهو تقرير معنى حاصل وتقويته .

مثاله استدلال فقهائنـــا على أن التمتيع غير واجب على من طلق امرأته قبل المسيس ولم يكن قد فرض لها صداقاً مسمّى بقوله تعالى : « ومتعوهن على الموسِع قدَرُه وعلى المقتر قدره متاعاً بالمعروف حقاً على المحسنين » وقوله تعالى : « وللمطلقات متاع بالمعروف حقاً على المتقين » لأن الواجب لا يختص بالمحسنين ولا بالمتقين بل يعم المحسن وغير المحسن والمتقي وغير المتقي، فيقول المخالفون وهم الحنفية إنما قال تعالى « حقاً » تأكيداً للوجوب أي يحق ذلك عليهم حقاً وأما قوله « على المحسنين » و « على المتقين » فمعناه على المؤمنين لأن الناس جميعهم مأمورون بأن يكونوا محسنين ومتقين فيحسنون بأداء ما فرض الله عليهم ويتقون باجتناب ما نهاهم عنه وذكّر الله المطلقين بهاتين الصفتين الحميدتين ليعملوا بما أمرهم من التمتيع رجاء أن يتصفوا بهما، فيجيبهم فقهاؤنا بأن الأصل

---

١ – هم العراقيون من المالكيين وابن القاسم فقد رووا عن الإمام القول بكراهتها لا بتحريمها وهو المعول عليه المشهور في المذهب . انظر شرح الباجي للحديث في الموطأ وتفسير القرطبي لقوله تعالى : « قل لا أجد في ما أوحي محرماً على طاعم يطعمه » وباب الاطعمة في « بداية المجتهد » .

في الكلام التأسيس والتأكيد خلاف الأصل .

السبب السادس : الترتيب ويقابله التقديم والتأخير .

مثاله ما احتج به الجمهور على أن العود في الظهار شرط في وجوب الكفارة [1] بقوله تعالى : « والذين يُظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحريرُ رقبة من قبل أن يتماسّا » ، فيقول المخالفون الذين يرون رأي مجاهد وطاوس إن في الآية تقديماً وتأخيراً وتقديرهـا « والذين يظاهرون من نسائهم فتحرير رقبة من قبل أن يتماسّا ثم يعودون لما قالوا » أي من حرم زوجته بالظهار فعليه الكفارة أولاً ثم يعود إلى وطئها سالماً من الإثم وذلك أن الظهار في ذاته منكر من القول وزور فكان مجرد التلفظ به موجباً للكفارة ، فيجيب الجمهور بأن الأصل في الكلام بقاؤه على ترتيبه الذي جاء عليه والتقديم والتأخير خلاف الأصل .

السبب السابع : الاطلاق ويقابله التقييد .

فاللفظ إذا كان شائعاً في جنسه يقال له مُطْلَق [2] ، والأصل فيه بقاؤه على اطلاقه ، ومثاله احتجاج الحنفية على إجزاء الرقبة الكافرة في

---

١ ــ العود عند مالك كما قال في الموطأ أن يُجمع بعد الظهار على امساكها واصابتها أي أن يعزم على امساكها ووطئها معاً على ما فهمه ابن رشد من قوله أو على أحدهما على ما فهمه الباجي ، وعند أبي حنيفة وأحمد وأصحاب مالك بروايتهم عنه أن يعزم على وطئها وهي المرجحة في المذهب ، وعند الشافعي أن يمسكها بعد الظهار وهو قادر على طلاقها ، وتأول الجميع معنى اللام في الآية بمعنى (في) ، وتمسك أبو داود وأصحابه وابن حزم بظاهر اللفظ فقالوا لا يكون العود إلا بتكرار لفظ الظهار فإن لم يكرر فلا عود ولا كفارة.

٢ ــ سيأتي بيان تقييد المطلق عند الكلام على المؤول .

كفارة اليمين بقوله تعالى : « فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تُطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحريرُ رقبة » وفي كفارة الظهار بقوله تعالى : « والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة » ، فيقول فقهاؤنا المراد بالرقبة في الآيتين الرقبة المؤمنة كما صُرح بها في كفارة قتل الخطأ[1] ، فيجيب الحنفية بأن هذا تقييد للفظ المطلق والأصل بقاؤه على اطلاقه ، فنقول لهم إننا نسلم بأن بقاء اللفظ المطلق على اطلاقه هو الأصل ولكن لما كانت الكفارة في الآيتين قربة واجبة لم نر الكافر محلاً لها كالزكاة[2] .

السبب الثامن : العموم وهو شمول اللفظ كلّ ما يصلح له ويقابله الخصوص وهو اقتصار اللفظ على بعض ما يصلح له[3] .

والعموم في اللفظ إما أن يكون من جهة اللغة ، وإما أن يكون من جهة العرف ، وإما أن يكون من جهة العقل .

فالعموم اللغوي هو العموم الذي دل عليه اللفظ من الجهة اللغوية ، واللفظ الدال على العموم من هذه الجهة إما أن يكون عمومه من نفسه وإما أن يكون من لفظ آخر يدل على العموم فيه .

---

١ – اذ قال تعالى :« ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة » .

٢ – يقوي ما ذهبنا اليه أن الأحاديث المرغّبة في العتق مصرح في أكثرها بالرقبة المسلمة منها قوله صلى الله عليه وسلم :« من أعتق رقبة مسلمة أعتق الله بكل عضو منه عضواً من النار » متفق عليه ، وقوله :« أيما امرىء مسلم أعتق امرأ مسلماً كان فكاكه من النار يُجزى كلّ عضو منه عضواً منه » أخرجه الترمذي وصححه ، وقوله: « أيما رجل مسلم أعتق رجلا مسلماً فإن الله تعالى جاعل وقاء كل عظم من عظامه عظماً من عظام محرره من النار ... » أخرجه أبو داود وابن حبان . وهذا العتق المرغب فيه قربة غير واجبة فبالأولى اذا كان قربة واجبة . قال مالك في الموطأ : أما الرقاب الواجبة التي ذكرها الله في الكتاب فإنه لا يعتق فيها إلا رقبة مؤمنة.

٣ – سيأتي بحث التخصيص عند الكلام على المؤول .

فأما اللفظ العام بنفسه فهو ثلاثة أنواع : أسماء الشرط وأسماء الاستفهام والاسماء الموصولة .

النوع الأول أسماء الشرط وهي تفيد العموم في كل ما تصلح له ، ومن أمثلتها احتجاج الجمهور على أن كل ما فضل من ذوي السهام فهو للعَصَبة بقوله ﷺ : « ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فهو لأولى رجل ذكر [١] » أي لأقرب رجل من العَصَبة ، واحتجاجهم على قتل كل مرتد رجلاً كان أو امرأة بقوله ﷺ : « من بدّل دينه فاقتلوه [٢] » ، واحتجاج بعض فقهائنا تبعاً لابن القاسم على أن الذمي أيضا يملك الأرض إذا أحياها بقوله ﷺ : « من أحيا أرضاً ميتة فهي له [٣] » لأن الذمي مندرج تحت هذا العموم .

النوع الثاني أسماء الاستفهام وهي أيضاً تفيد العموم في كل ما تصلح له ، ومن أمثلتها احتجاج فقهائنا على حل كل استمتاع بما فوق الإزار من بدن الحائض وحرمة الاستمتاع بما تحته بما رواه مالك عن زيد بن أسلم « أن رجلا سأل رسول الله ﷺ فقال ما يحل لي من امرأتي وهي حائض فقال رسول الله ﷺ تشدُّ عليها إزارها ثم شأنك بأعلاها » .

النوع الثالث الأسماء الموصولة وهي كذلك تفيد العموم في كل ما

---

١ – حديث « ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فهو لأولى رجل ذكر » رواه أحمد والشيخان وأصحاب السنن عن ابن عباس .

٢ – حديث « من بدل دينه فاقتلوه » رواه أحمد والبخاري وأصحاب السنن عن ابن عباس ورواه مالك عن زيد بن أسلم بلفظ « من غير دينه فاضربوا عنقه » .

٣ – حديث « من أحيا أرضاً ميتة فهي له » رواه أحمد والترمذي وصححه عن جابر ورواه أيضاً أحمد والترمذي وأبو داود عن سعيد بن زيد ورواه مالك عن هشام بن عروة عن أبيه .

ما تصلح له ، ومن أمثلتها احتجاج بعض فقهائنا على حكاية جميع ألفاظ الأذان بقوله ﷺ : « إذا سمعتم النداء فقولوا مثلَ ما يقول المؤذن [1] » .

وأما اللفظ العام بلفظ آخر فإما أن يكون ذلك اللفظ الآخر قبل اللفظ العام أو بعده .

أما اللفظ الذي يكون قبله ويفيده العموم ف(أي) الشرطية و(أي) الاستفهامية و(لا) النافية للنكرات و(كل) و(ال) الداخلة على غير معهود سواء كان مفرداً أو جمعاً فإنها تفيد العموم فيما تدخل عليه .

مثال (أي) الشرطية احتجاج فقهائنا على أن كل امرأة ولو كانت عاقلة بالغة إذا تزوجت بغير إذن وليها فإن زواجها باطل بقوله ﷺ : « أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحُها باطل فنكاحها باطل فنكاحها باطل [2] » ، واحتجاج بعض فقهائنا على أن جلد الميتة يطهره الدباغ بحديث ابن عباس قال : « سمعت رسول الله ﷺ يقول أيما إهاب دُبِـغ فقد طهر » [3] .

---

١ ـ حديث « إذا سمعتم النداء فقولوا مثل ما يقول المؤذن » رواه مالك وأحمد والشيخان وأصحاب السنن عن أبي سعيد الخدري ، وأخذ ابن حبيب وغيره من فقهائنا بالجمع بين حديث أبي سعيد هذا وبين حديث عمر بن الخطاب الذي رواه مسلم وأبو داود وأخرج البخاري نحوه عن معاوية وفيه أن السامع يقول عند (حيّ على الصلاة)وعند (حيّ على الفلاح) لا حول ولا قوة إلا بالله .

٢ ـ حديث « أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل » رواه أحمد وأبو داود والترمذي وحسنه وابن ماجه والحاكم وابن حبان وصححه عن عائشة .

٣ ـ حديث « أيما إهاب دبغ فقد طهر » رواه أحمد ومسلم والترمذي وابن ماجه ورواه مالك أيضاً بلفظ « إذا دبغ الإهاب فقد طهر » . ولكن أكثر فقهائنا يقولون بعدم طهارته =

ومثال (أي) الاستفهامية احتجاج ابن القاسم على أن عتق الكافر إذا كان أكثر ثمناً أفضلُ من عتق المسلم إذا كان أقل منه في الثمن بما رواه الشيخان عن أبي ذر قال : « قلت يا رسول الله أيُّ الأعمال أفضل قال : الإيمان بالله والجهاد في سبيل الله قلت : أي الرقاب أفضل قال : أنفسها عند أهلها وأكثرها ثمناً »[1] .

ومثال (لا) النافية للنكرات احتجاج فقهائنا على أن المستفاد من غير ربح المال الأصلي لا يُضم إليه ولا تجب فيه الزكاة حتى يحول عليه الحول بقوله ﷺ : « لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول »[2] ، وكاحتجاجهم على وجوب تبييت الصيام في صوم التطوع أيضاً بقوله ﷺ : « من لم يُجمع الصيام قبل الفجر فلا صيام له[3] » لأن النكرة المنفية تعم .

ومثال لفظ (كل) احتجاج فقهائنا على تحريم كل الأنبذة المسكرة

=وإن دبغ عملا بما رواه أحمد وأصحاب السنن عن عبد الله بن عُكيم قال: « كتب الينا رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل وفاته بشهر أن لا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا عصب » ويعدون حديث ابن عباس منسوخاً أو محمولاً على الطهارة اللغوية ، والقائلون بطهارته الشرعية بالدباغ يقولون إن حديث ابن عُكيم منقطع ومضطرب وحمل ألفاظ الشارع على الحقائق الشرعية أولى من حملها على الحقائق اللغوية . ـ انظر « نيل الأوطار » للشوكاني و « شرح الموطأ » للباجي .

١ ــ قال أصبغ وأكثر أصحاب الإمام المراد بقوله صلى الله عليه وسلم« أكثرها ثمناً » أي من بين الرقاب المسلمة . ويؤيد هذا المراد ترغيبه في إعتاق الرقبة المسلمة وعدم مصلحة المسلمين في تفضيل تحرير رقاب كافرة على تحرير رقاب مسلمة .

٢ ــ حديث « لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول » رواه أبو داود عن علي بسند جيد ورواه ابن ماجه عن عائشة والدارقطني عن أنس .

٣ ـ حديث « من لم يجمع الصيام قبل الفجر فلا صيام له » رواه أحمد وأصحاب السنن عن ابن عمر عن أخته حفصة .

بقوله ﷺ : « كل مسكر حرام »[1] و « كل شراب أسكر فهو حرام »[2] .

ومثال (ال) الداخلة على غير معهود احتجاج الشافعية وأكثر فقهائنا على تحريم بيع كلب الصيد لأن النبي ﷺ حرم ثمن الكلب[3] ولفظ الكلب عام لأنه معرف بـ (أل) التي ليست للعهد فيعم كل أنواعه .

وأما اللفظ الذي يكون بعد اللفظ العام ويفيده العموم فهو المضاف إليه المعرفة فإنه يفيد العموم في المضاف سواء كان المضاف مفرداً أو جمعاً .

مثاله في المضاف المفرد احتجاج فقهائنا على أن صلاة الجماعة لا تتفاضل بكثرة عدد المصلين لقوله ﷺ : « صلاةُ الجماعة تفضل صلاةَ الفذ بسبع وعشرين درجة »[4] فإن لفظ الجماعة يعم كل جماعة مهما كان عدد أفرادها لذلك فإن صلاة كل جماعة تفضل صلاة كل فذ بهذا

---

١ ــ حديث « كل مسكر حرام » رواه أحمد والشيخان وغيرهم عن أبي موسى الأشعري ورُوي أيضاً عن غيره من الصحابة كأبي هريرة وأنس بن مالك وعبدالله بن عمر وعبدالله بن عباس وعبدالله بن مسعود وجابر بن عبدالله .

٢ ــ حديث « كل شراب أسكر فهو حرام » رواه مالك وأحمد والشيخان عن عائشة .

٣ ــ قال أبو جُحيفة : « إن رسول الله صلى الله عليه وسلم حرّم ثمن الدم وثمن الكلب وكسب البغي » رواه أحمد والشيخان ، وروى مالك وأحمد والشيخان وأصحاب السنن عن أبي مسعود الانصاري : « إن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن » ، ولكن الحنفية وبعض فقهائنا كسحنون أجازوا بيع كلب الصيد والماشية والزرع لما رواه مسلم وغيره من أئمة الحديث عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من اقتنى كلباً إلا كلب زرع أو غنم أو صيد ينقص من أجره كل يوم قيراط » فأباح بقوله هذا اتخاذ ما استثناه منها وما أبيح اتخاذه جاز بيعه كسائر الحيوان المأذون في اتخاذه للانتفاع به .

٤ ــ حديث « صلاة الجماعة تفضل صلاة الفذ بسبع وعشرين درجة » رواه أحمد ومالك والشيخان عن عبد الله بن عمر .

العدد ولا يكون ذلك إلا إذا كانت الجماعات كلها في درجة واحدة من الفضل ، فيحتج مخالفونا بقوله ﷺ : « صلاة الرجل مع الرجل أزكى من صلاته وحده وصلاته مع الرجلين أزكى من صلاته مع الرجل وما كان أكثر فهو أحب إلى الله تعالى »[1] ، فنجيبهم بأن فضل الأكثر عدداً المنوه به في هذا الحديث محمول على غير جماعات المساجد وقوله ﷺ صلاة الرجل مع الرجل وصلاته مع الرجلين يشعر بذلك .

ومثاله في المضاف الجمع احتجاج فقهائنا على أن من دخل في نافلة يرتبط أولها بآخرها كالصلاة والصيام والحج والطواف لا يجوز له قطعها بقوله تعالى : « ولا تُبطلوا أعمالـَكم » والنافلة عمل فاندرجت تحت هذا العموم ، واحتجاج الإمام الشافعي على وجوب الكفارة في اليمين الغموس بقوله تعالى : « ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم » واليمين الغموس مندرجة في عموم الأيمان .

والعموم العرفي هو عموم اللفظ المحذوف الذي عينه العرف ، ومثاله قوله تعالى : « حُرمت عليكم أمهاتكم » فإنه لما عين العرف (الاستمتاع) للمحذوف لزم تعليق التحريم بجميع أنواع الاستمتاع ، ولكن إذا لم يكن عرف في محذوف معيَّن فإن من العلماء من يرى العموم في جميع المقدرات ، ومنهم من يرى وجوب قصره على واحد منها يعيِّن الحكمَ الأشبه بمراد الشارع أو الأكثرَ انطباقاً على القياس .

مثال الأول ما احتج به فقهاؤنا على تحريم الانتفاع بشيء من الميتة مطلقاً بقوله تعالى : « حُرِّمت عليكم الميْتة » فإنه لما تعذر تعليق

---

١ – حديث « صلاة الرجل مع الرجل أزكى من صلاته وحده ... » رواه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه عن أبيّ بن كعب .

التحريم بالميتة نفسها وجب التقدير ولما لم يتعين شيء بعينه وجب تقدير كل ما يصح تقديره ووجب تعليق التحريم به كله .

ومثال الثاني ما احتج به الشافعية والحنفيـة على سقوط القضاء عمن أفطر ناسياً في رمضان بقوله ﷺ : « رُفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استُكرهوا عليه[1] » فإن كلاً منها لما لم يرتفع بنفسه عُلم أن في الكلام حذفاً يجب تقديره لتعيين الحكم والقضاءُ مما يصح تقديره وهو الأشبه بمراد الشارع فكان مرفوعاً عمن أفطر ناسياً ، فيقول المالكية والاثم مما يصح تقديره بل هو الأجدر بالتقدير لأنه هو المجمع على ارتفاعه عن المخطىء والناسي وهو الأقيس لشَبَه ناسي الصوم بناسي الصلاة وبذلك يبقى القضاء واجباً وجوب قضاء الصلاة المنسية على أن تقدير القضاء مع التسليم بارتفاع الاثم يلزم منه التعميم في غير محل الضرورة .

والعموم العقلي منه عموم الحكم لعموم علته كما في القيـاس ، ومنه عموم المفعولات التي يقتضيها الفعل المنفي كما إذا قلت (والله لا آكل) فإنك تحنث بكل مأكول لأنك لم تصرح بالمفعول فكان عموماً عقلياً إذ الأكل يستدعي بالضرورة مأكولاً مهما كان نوعه ، ولكنك لو صرحت بالمفعول فقلت مثلاً (والله لا آكل لحماً) ونويت لحم الغنم دون غيره من

---

١ ـ حديث « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » أخرجه الطبراني في « الكبير » عن ثوبان وهو حديث ضعيف فلا تقوم به حجة على سقوط القضاء عمن أفطر ناسياً وإنما تقوم الحجـة بما رواه أحمد والشيخان وأبو داود والترمذي عن أبي هريرة قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من نسي وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه فإنما الله أطعمه وسقاه » ولكن المالكية يحملونه على صوم التطوع لعدم ذكر رمضان فيه ويرد عليهم مخالفوهم بأن (من) الشرطية تفيد العموم ـ فتأمل .

اللحوم الأخرى نفعتك نيتك عندنا [1] فلا تحنث بأكل غير ما نويت لأن العموم فيه لغوي لا عقلي .

هذا واعلم أن دلالة العام على أقل الجمع قطعية وعلى كل فرد بخصوصه ظنية لاحتماله الخصوص وإن لم يظهر مخصص . وأقل الجمع مختلف فيه فقيل ثلاثة وقيل اثنان ، وعليه اختلف علماء الصحابة في أقل مدلول لكلمة (إخوة) من قوله تعالى : « فإن كان له إخوة فلأمه السدس » فقال زيد وعلي وعثمان وابن مسعود : تحجب الأم من الثلث إلى السدس بالأخوين فأكثر ، وقال ابن عباس : بل بالثلاثة فأكثر .

واختلف فقهاؤنا في المقرّ لغيره بدراهم ، فقال الإمام وجمهور أصحابه يلزمه ثلاثة دراهم ، وقال ابن الماجشون يلزمه درهمان فقط بناء على اختلافهم في أقل الجمع .

المؤول

المؤول هو اللفظ الذي يحتمل معنيين راجحاً في أحدهما بدليل منفصل ، وهو متضح الدلالة في المعنى الذي تؤول فيه لرجحانه فيه ، إلا أن رجحانه لما كان بدليل منفصل لم يكن في اتضاح دلالته كالظاهر الراجح في أحد معنييه من جهة لفظه وضعاً ، ويدخل في هذا البحث سبعة تأويلات :

التأويل الاول : المجاز - وهو حمل اللفظ على مجازه لا على حقيقته ، وقد قدمنا أن الحقيقة لغوية وشرعية وعرفية ويقابل كل حقيقة مجازها .

---

١ - نية الحالف عندنا تخصص العام وتقيد المطلق وتبين المجمل إذا لم يتعلق الحلف بحق الغير فإن تعلق بحق الغير اعتبرت نية صاحب الحق .

أما المجاز اللغوي فمثاله احتجاج فقهائنا على أن من وجد متاعه عند مشتريه المفلس ولم يقبض من ثمنه شيئاً فهو أولى به من سائر الغرماء بقوله ﷺ : « من أدرك ماله بعينه عند رجل أفلس فهو أحق به من غيره »[1] ، فيقول الحنفية صاحب المتاع حقيقة في مشتريه الحائز عليه وهو المفلس ومجاز في الذي كان بيده والحقيقة أرجح من المجاز ، فيقول لهم فقهاؤنا لقد دل الدليل هنا على ترجيح المجاز ألا ترون أن جملة (فهو أحق به من غيره) هي خبر (من) الشرطية الدالة على صاحب المتاع قطعاً ثم الأحاديث الأخرى الواردة في هذه القضية فإنها تدل بصراحة على أن الأحق بالمتاع صاحبه الاول الذي باعه[2] .

وأما المجاز الشرعي فمثاله احتجاج الحنفية على أن الزنا يوجب حرمة المصاهرة بقوله تعالى : « ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء إلا ما قد سلف إنه كان فاحشةً ومقتاً وساء سبيلا » فإن المراد بالنكاح الوطء أي لا تطؤوا من وطئهن آباؤكم ومن زنا بها الأب فقد وطئها فحرم على ابنه وطؤها ، فيقول فقهاء الشافعية وجمهور فقهائنا إنما المراد بالنكاح العقد لأنه حقيقة شرعية فيه وأما في الوطء فمجاز شرعي والحقيقة الشرعية أرجح من المجاز الشرعي وعليه فالزنا لا يوجب حرمة المصاهرة ، فيقول الحنفية بل المراد بالنكاح في الآية الوطء لقوله تعالى: « إلا ما قد سلف » فإن عرب الجاهلية الذين كانوا يخلفون آباءهم في نسائهم إنما كانوا يخلفونهم في الوطء لا في العقد لأنهم لم يكونوا يجددون

---

١ – حديث « من أدرك ماله بعينه عند رجل قد أفلس أو انسان قد أفلس فهو أحق به من غيره » رواه أحمد والشيخان وأصحاب السنن عن أبي هريرة .

٢ – منها ما رواه مالك في الموطأ « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: أيما رجل باع متاعاً فأفلس الذي ابتاعه منه ولم يقبض الذي باعه من ثمنه شيئاً فوجده بعينه فهو أحق به وإن مات الذي ابتاعه فصاحب المتاع فيه أسوة الغرماء ».

عليهن عقداً بل كانوا يأخذونهن بالإرث ولقوله تعالى : « إنه كان فاحشة ومقتاً » والفاحشة كالفحشاء هي الفعـــل المتناهي في القبح وتطلق على الوطء المحرم لا على العقد الباطل غير المقرون بالوطء ، والمقت أشدُّ البغض وإذا كان الزنا في ذاته فاحشة كما جاء في قوله تعـالى : « ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيـــلاً » فإن وطء موطوءة الأب فاحشة ومقت أيضاً لإغراقه في القبح المبغوض أشد البغض .

وأما المجاز العرفي فمثاله احتجاج فقهائنا على أن الظهـار يلزم السيد في أمَته التي يحل له وطؤها بقوله تعالى : « والذين يظاهرون من نسائهم » لأن الأمَة من نسائنا ، فيقول مخالفونا من فقهـــاء المذاهب الثلاثة هذ اللفظ خاص في العرف الشرعي بالزوجات فقد قال تعـالى : « للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر » وقال : « يا أيها النبي قل لأزواجك وبناتـــك ونساء المؤمنين يُدْنين عليهن من جلابيبهن » والمراد بالنساء في هاتين الآيتين الزوجات بالاتفاق ، فيجيبهم فقهاؤنا بأن التعبير في آية الظهار بلفظ النساء جارٍ مجرى الغالب ولما كان الظهار في الجاهلية طلاقاً كان خاصاً بالزوجات ، ثم لما نسخ رجع إلى تحريم الاستمتاع ولما كان الاستمتاع عاماً في الزوجات والإماء شمل حكم الظهار الأمَـــة فحرم الاستمتاع بها كما حرم بالزوجة قبل التكفير .

التأويل الثاني : التقدير ـ ومثاله احتجاج الشافعية على جواز مرور الجنب في المسجد للعبور بقوله تعالى : « يا أيهـا الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سُكارى حتى تعلموا ما تقولون ولا جنباً إلا عابري سبيل » إذ المراد لا تقربوا مواضع الصلاة وهي المساجد وأنتم جنب إلا عابرين أي مجتازين غير لابثين ولا مترددين ، فيقول لهم المالكية إن هذا فيه تقدير والأصل عدمه وقوله تعالى : « حتى تعلموا ما تقولون » يدل على أن المراد لا تفعلوا الصلاة أي لا تصلوا وأنتم سكارى حتى تعلموا مـــا

تقولون ولا تصلّوا وأنتم جنب حتى تغتسلوا إلا إذا كنتم عابري سبيل أي مسافرين ولم تجدوا ماء فتيمموا حينئذ وصلّوا في المسجد أو في غير المسجد ، وإن كنتم لا تزالون بالتيمم جنباً لأن التيمم لا يرفع الجنابة بل يبيح الصلاة ما دام العذر الموجب له قائماً .

التأويل الثالث : الترادف ـ ومثاله احتجاج جمهور فقهائنا على تحريم الانتفاع بجلد الميتة وإن دبغ بقوله ﷺ : « لا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا عَصَب »[1] ، فيقول المخالفون من فقهائنا : الإهاب اسم خاص بالجلد غير المدبوغ كما قال أهل اللغة ولم يوضع للجلد غير المدبوغ اسم يخصه غير الإهاب فإن جعلناه مرادفاً للجلد مطلقاً لزم منه مخالفة أصل الوضع ، فيجيبهم الجمهور بأن الخليل بن أحمد قال : الإهاب الجلد ، ولم يقيده بأنه غير المدبوغ وهو أعرف باللغة وأقرب إلى أهلها الأوّل .

التأويل الرابع : التأكيد ـ ومثاله احتجاج فقهائنا على وجوب مسح كل الرأس في الوضوء بقوله تعالى : « وامسحوا برؤوسكم » أي امسحوا رؤوسكم والباء زائدة لتأكيد المسح كتأكيدها لمسح الوجه في التيمم ، فيقول الشافعية الباء هنا للتبعيض لا للتأكيد لأن التأكيد خلاف الأصل لعدم توقف المعنى عليه وأما التبعيض فلا يفهم إلا بما يدل عليه كالباء في « وامسحوا برؤوسكم » ويؤيده مسح النبي ﷺ بناصيته دون سائر شعر رأسه كما جاء في حديث المغيرة ، فيقول لهم فقهاؤنا إن زيادة

---

١ ـ رواه أحمد وأصحاب السنن عن عبد الله بن عُكيم قال : « كتب الينا رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل وفاته بشهر أن لا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا عصب » إلا أن فيه انقطاعاً واضطراباً وحديث ابن عباس الذي رواه أحمد ومسلم والترمذي وابن ماجه وقال فيه : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول أيما إهاب دبغ فقد طهر » أصح منه ـ انظر « نيل الأوطار » للشوكاني و « شرح الموطأ » للباجي تجد فيهما التفصيل والتحقيق.

الباء للتأكيد كثيرة الورود والاستعمال ، قال الله تعالى : « وهُزي إليك بجِذع النخلة » أي جذعَ النخلة وقال : « ومَن يردْ فيه بإلحاد بظلم » أي إلحاداً وقال في آية التيمم : « فامسحوا بوجوهكم وأيديكم » أي وجوهَكم وأيديَكم ، وإنكم تتفقون معنا على وجوب مسح الوجه كله في التيمم ولا توافقوننا على وجوب مسح الرأس كله في الوضوء ! ويؤيد ما ذهبنا إليه أن كل الذين وصفوا وضوءه ﷺ قالوا إنه مسح الرأس كله وأما مسحُه بناصيته الذي جاء في حديث المغيرة فإنه حجة لنا لا لكم إذ قال المغيرة : « توضأ رسول الله ﷺ فمسح بناصيته وعلى العمامة »[1] فكان مسحه على العمامة بعد مسح ما أدرك من رأسه إكمالاً لمسح الرأس كله ولو كان مسح ما أدرك من رأسه مجزئاً لما أكمله بالمسح على العمامة[2] التي كانت حائلاً بينه وبين باقي الرأس فأجراها مجرى العصابة بنقل فرض المسح إليها[3] .

التأويل الخامس : التقديم والتأخير - ومثاله تأويل الحنفية قوله ﷺ لعبد الرحمن بن سَمُرة : « إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيراً منها فكفر عن يمينك وائت الذي هو خير »[4] بأن فيه تقديماً وتأخيراً

---

١ - حديث المغيرة أخرجه مسلم في صحيحه والترمذي في جامعه .

٢ - قال ابن القيم : لم يصح عنه صلى الله عليه وسلم أنه اقتصر على مسح بعض رأسه البتة ولكن كان إذا مسح بناصيته أكمل على العمامة .

٣ - يغلب على الظن أن مسحه صلى الله عليه وسلم على عمامته كان لعذر اضطره الى عدم نزعها ويقوي هذا الظن ما رواه أحمد وأبو داود عن ثوبان قال : « بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم سرية فأصابهم البرد فلما قدموا على النبي صلى الله عليه وسلم شكوا اليه ما أصابهم من البرد فأمرهم أن يمسحوا على العصائب والتساخين » أي على العمائم والخفاف حتى لا يؤذيهم البرد .

٤ - حديث « إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيراً منها فكفر عن يمينك وائت الذي هو خير » رواه أحمد والشيخان ورووه أيضاً بلفظ : « إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيراً منها فائت الذي هو خير وكفر عن يمينك » .

لأن التكفير رافع للحنث فلا يجزىء إلا بعد وقوعه ، فيقول فقهاؤنا وغيرهم ممن احتجوا بهذا الحديث على جواز التكفير قبل الحنث إن الأصل عدم التقديم والتأخير وبقاء الترتيب على حاله وإذا كان التكفير بعد الحنث رافعاً له فإنه قبل الحنث مانع له ويحصل به مقصود الشارع ، فيجيب الحنفية بأن إبقاء الحديث على ترتيبه يلزم عنه وجوب تقديم الكفارة على الحنث بدلالة (ثم) التي وردت في روايتي النسائي وأبي داود هكذا : « إذا حلفت على يمين فكفر عن يمينك ثم ائت الذي هو خير » ولا قائل بوجوب تقديمها ، فيقول لهم فقهاؤنا لم ترد (ثم) إلا في بعض الروايات ووردت الواو في أكثرها وهي لا تفيد ترتيباً ولا تعقيباً وفي بعض روايات الواو جاء الأمر بالتكفير قبل الأمر بإتيان الذي هو خير وفي بعضها بالعكس ولذلك رأينا التكفير جائزاً قبل الحنث وبعده وإن كان بعده أولى ليقع الحق بعد موجبه .

التأويل السادس : تقييد المطلق - اعلم أن صورة التقييد إما أن تتحد مع صورة الاطلاق في السبب والحكم معاً ، وإما أن تتحد معها في الحكم وتختلف عنها في السبب ، وإما أن تتحد معها في السبب وتختلف عنها في الحكم ، وإما أن تختلف الصورتان في السبب وفي الحكم كليهما .

فإن اتحدت صورة التقييد مع صورة الاطلاق في السبب وفي الحكم حمل المطلق على المقيد بلا خلاف كما في قوله ﷺ : « لا نكاح إلا بولي وشاهدين »[1] وقوله : « لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل »[2] فوجب

---

١ - حديث « لا نكاح إلا بولي وشاهدين » أخرجه الطبراني عن أبي موسى الأشعري ورمز السيوطي في جامعه الصغير لحسنه .

٢ - حديث « لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل » أخرجه البيهقي عن عمران بن حصين وعن عائشة وقال الذهبي في « المهذب » : إسناده صحيح ، وأخرجه الدارقطني عن ابن عباس وقال : رجاله ثقات .

تقييد الشهود هنـا بالعدالة لأن السبب وهو ثبوت النكاح واحد في الصورتين ولأن الحكم وهو وجوب الاشهاد فيه واحد أيضاً في الصورتين ، وإنما لم يشترط الإمام أبو حنيفة عدالة الشاهدين في عقد النكاح لأن الحديث الثاني الذي يقيد الشاهدين بالعدالة لم يثبت عنده لذلك بقي على رأيه في أن المقصود بالاشهاد في العقد إعلانه وهو لا يتوقف على عدالة شهوده .

وإذا كان اللفظ المطلق من القرآن واللفظ المقيَّد من أخبار الآحاد فإنه يتقيد به عندنا ولا يتقيد به عند أبي حنيفة لأنه يرى اللفظ الثابت بخبر الآحاد زيادة على اللفـــظ القرآني الثـابت بالتواتر ويرى الزيادة عليه نسخاً له ونسخ القرآن لا يجوز بخبر الآحاد ، ونحن لا نرى أخـــبار الآحاد زيادة على الألفاظ القرآنية بل بياناً لها ومثاله تقييد قوله ﷺ : « ... وتحريمها التكبير ... »[1] لقوله تعـــالى : « وذكرَ اسمَ ربه فصلَّى » فإن اللفظ القرآني يقتضي بإطـــلاقه صحة الدخول في الصلاة بأي ذِكْـر لله وقـــد أخذ به الإمام أبو حنيفة ، والخبر يقيد مطلق الذِكْر بالتكبير وبه أخذ الأئمة الثلاثة .

وإن اتحدت صورة التقييد مع صورة الاطلاق في الحكم واختلفت عنها في السبب حمل المطْلق على المقيد عندنا ومثـــاله احتجاجنا بقوله تعالى في كفارة القتل الخطأ : « ومن قتل مؤمناً خطأً فتحرير رقبـة مؤمنة » على اعتبار الإيمان في كفارتي الظهار واليمين فإن الكفـارة في آية القتل مقيدة فحملنا عليها كفارتي الظهار واليمين المطْلقتين ، فيقول

---

١ – قال صلى الله عليه وسلم : « مفتاح الصلاة الطهور وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم » رواه أحمد وأبو داود والترمذي وابن ماجه عن علي ، وقال الترمذي: هو أصح شيء في هـــذا الباب وأحسنه ، وقال الشوكاني في « نيل الأوطار » بعد أن ذكر طرقه الكثيرة وما قيل فيها : وهذه الطرق يقوي بعضها بعضاً فيصلح الحديث للاحتجاج به .

مخالفونا وهم الحنفية لا يجب أن تحمل كفارتا الظهار واليمين على كفارة القتل لاختلاف السبب وإن اتحد الحكم ، فنقول لهم ان الجميع كفارة وتحرير رقبة العبد صدقة عليه ومن شرط القابض للصدقات الواجبة الإيمان كالزكاة فإنه لا تجزىء إلا بدفعها لمؤمن وهذه هي علة اعتبار الإيمان في كفارة القتل وهي بعينها موجودة في كفارتي الظهار واليمين فوجب اعتبار الإيمان فيهما .

وإن اتحدت صورة التقييد مع صورة الاطلاق في السبب واختلفت عنها في الحكم لا يحمل المطلق على المقيد عند الجمهور ، ومثاله قوله تعالى في كفارة اليمين : « فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة » فقيَّد الإطعام بالأوسط وأطلق الكسوة فلم يقيدها ، ولما كان حكم الكسوة المطْلقة غير حكم الإطعام المقيد أبقاها الجمهور على اطلاقها فلم يقولوا بوجوبها من أوسط كسوة الأهل [1] .

وإن اختلفت صورة التقييد وصورة الاطلاق معاً فلا يحمل المطلق على المقيد اتفاقاً ، ومثاله قوله تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » وقوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديَكم إلى المرافق »فإن الأيدي في الآية الاولى مطْلقة وفي الآية الثانية مقيدة ولما كان سبب ذكر الأيدي المطلقة مختلفاً عن سبب ذكر الأيدي المقيدة وكان الحكم المحكوم به على الأولى مختلفاً عن الحكم المحكوم به على الثانية امتنع حمل المطلقة على المقيدة ووجب ابقاء الاولى على اطلاقها والثانية على تقييدها بلا خلاف .

---

١ – ذهب الإمامان مالك وأحمد إلى أن الواجب المجزىء من الكسوة للرجل ثوب يستر بدنه وللمرأة درع سابغ وخمار . وذهب الإمامان أبو حنيفة والشافعي الى أن الواجب المجزىء منها أقل ما ينطلق عليه اسم الكسوة كقميص أو رداء ساترين مع إضافة خمار للمرأة .

التأويل السابع : التخصيص - أي قصر اللفظ على بعض ما يصلح له ، وهو إما أن يكون بمخصص متصل أو بمخصص منفصل .

أما التخصيص بالمتصل فيكون بالاستثناء ويكون بغيره كالشرط والغاية والصفة مما يذكر في مفهوم المخالفة .

والتخصيص بالاستثناء تتعلق به مسألتان رئيسيتان :

المسألة الاولى : اختلافهم في مقتضى الاستثناء ، فقال الإمام الشافعي وأكثر فقهائنا إنه يقتضي نقيض حكم صدر الجملة في المستثنى أي نفي حكم الصدر المستثنى منه عن المستثنى فإذا قال قائل مثلاً (عندي عشرة إلا ثلاثة) فإن العشرة مقصودة كلها ابتداء ثم أُخرج منها المستثنى بمعارضة الاستثناء الذي اقتضى نفي حكم الصدر عن المستثنى ، وقال الحنفية وبعض فقهائنا إن الاستثناء كتكلم بالباقي من المستثنى منه وسكوت عن حكم المستثنى فإذا قال القائل (عندي عشرة إلا ثلاثة) فكأنه قال عندي سبعة وسكت عن الثلاثة ، وعلى ذلك اختلف فقهاؤنا فيمن قال لزوجته (أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً إلا واحدة) فعلى الاول وهو مشهور المذهب تقع عليه طلقتان لأنه لما قال إلا ثلاثاً صار ذلك كالمعارض للصدر المستثنى منه ولما استغرقه بطل لبطلان الاستثناء المستغرِق فوجب أن يُلغى ويرد الاستثناء الآخر إلى الصدر الاول فكأنه قال أنت طالق ثلاثاً إلا واحدة فوقعت عليه طلقتان ، وعلى الثاني تقع عليه طلقة واحدة فقط لأنه لما قال في المستثنى ثلاثاً إلا واحدة فكأنه تكلم باثنتين فقال أنت طالق ثلاثاً إلا اثنتين فوقعت عليه واحدة وممن قالوا بهذا ابن الحاجب وابن عرفة .

المسألة الثانية : إذا جاء الاستثناء بعد جمل معطوفة بالواو فإنه

يقتصر على الجملة الأخيرة اتفاقاً وفي شموله ما قبلهـا خلاف [1] ، وعلى ذلك اختلفوا في قبول شهادة المحدود في القذف بعـد التوبة : فالجمهور يقبلونها والحنفية لا يقبلونهـا . وسبب الخلاف توجيه الاستثناء في قوله تعالى : « ولا تقبلوا لهم شهادةً أبداً وأولئك هم الفـاسقون إلا الذين تابوا » فالجمهور يوجهونه على الجملتين والحنفية يقصرونه على الاخيرة منهما ويبقى قوله تعالى : « ولا تقبلوا لهم شهـادة أبداً » على عمومه . والأشبه بالحق في هذه الآية توجيهه على الجملتين كلتيهما لأن ردَّ الشهادة من علة الفسق فإذا زال الفسق بالتوبة زال ردُّ الشهادة [2] .

وأما التخصيص بالمنفصل فأهم أنواعه تخصيص عموم الكتاب بالكتاب كتخصيص قوله تعالى : « والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثـة قروء » وقوله تعالى : « والذين يُتوفَّوْن منكم ويذرون أزواجـاً يتربصْنَ بأنفسهن أربعةَ أشهر وعشْراً » الشاملين لأولات الاحمال بقوله تعالى : « وأولاتُ الأحمـال أجلُهن أن يضعْنَ حملَهن » ، وتخصيص عموم السنة بالسنة كتخصيص قوله ﷺ : « فيما سقت السماء والعيون أو كان عَثَرياً العشر [3] بقوله ﷺ : « ليس فيما دون خمسة أوسُق

---

١ – بعد أن ذكر الغزالي قول القائلين بالشمول والقائلين بالاقتصار وحججهم رجّح الاحتمال والتوقف الى أن يقوم دليل وقال : والذي يدل على أن التوقف أولى أنه ورد في القرآن الأقسام كلها من الشمول والاقتصار على الاخير والرجوع الى بعض الجمل السابقة – انظر فصل تعقب الجمل بالاستثناء في « المستصفى » .

٢ – اطلعْ على أقوال العلماء في تأويل هذه الآية في «تفسير القرطبي» و « أحكام القرآن » لابن العربي .

٣ – حديث « فيما سقت السماء والعيون أو كان عثرياً العشر » رواه أحمد والبخـاري وأصحاب السنن عن عبد الله بن عمر جاء في بعض رواياته (بعلا) بدل (عثرياً) والعثري هو الذي يشرب بعروقه من غير سقي .

صدقة »[1] ، وتخصيص عموم السنة بالكتاب كتخصيص قوله ﷺ : « ما قُطع من البهيمة وهي حية فهو ميتة »[2] بقوله تعالى : « ومن أصوافها وأوبارها وأشعارها أثاثاً ومتاعاً إلى حين » ، وتخصيص عموم الكتاب بالسنة وإن لم تكن متواترة عند الجمهور خلافاً الذين يشترطون في تخصيصه بغير المتواترة أن يكون مخصصاً بشيء آخر حتى تضعف دلالته على العموم فيجوز حينئذ تخصيصه بخبر الواحد ومثاله احتجاج فقهائنا على حلّ ميتة البحر بقوله ﷺ : « هو الطَّهور ماؤه الحِلُّ مَيْتته »[3] ، فيقول الحنفية هذا معارَض بقوله تعالى : « حُرمت عليكم الميتة » ولما لم يخصَّص بشيء آخر لم يجز تخصيصه بهذا الخبر ، فيجيبهم فقهاؤنا بأن خبر الواحد يخصص عموم القرآن لأن عمومه ظاهر في أفراده وليس بنص فيها فتخصيصه به جمع بين الدليلين .

هذا ويجوز تخصيص العموم بالمفهوم عند القائلين به ، ومثاله احتجاج فقهائنا على أن الحُرّ القادر على التزوج بحرة مؤمنة لا يحل له أن يتزوج أمَة بقوله تعالى : « ومن لم يستطع منكم طَوْلاً أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات » فإن مفهومه يقتضي تحريم نكاح الإماء على واجدي الطَّوْل أي القدرة على نكاح الحرائر ، فيقول مخالفوهم هذا معارَض بقوله تعالى : « فانكحوا ما طاب

---

١ – حديث « ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة » رواه مالك وأحمد والشيخان وأصحاب السنن عن أبي سعيد الخدري .

٢ – حديث « ما قطع من البهيمة وهي حية فهو ميتة » رواه أحمد وأبو داود والترمذي عن أبي واقد الليثي وابن ماجه والطبراني عن ابن عمر والحاكم عن أبي سعيد الخدري .

٣ – روى مالك وأحمد وأصحاب السنن عن أبي هريرة قال : « جاء رجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله إنا نركب البحر ونحمل معنا القليل من الماء فإن توضأنا به عطشنا أفنتوضأ من ماء البحر فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : هو الطهور ماؤه الحل ميتته »

لكم من النساء » ، فيجيبهم فقهاؤنا بأننا نقول بتخصيص العموم بالمفهوم لما فيه من الجمع بين الدليلين وبأن معنى قوله تعالى : « فانكحوا ما طابَ لكم من النساء » تزوجوا ما حلّ لكم منهن ولا نرى كلمة النساء هنا تشمل الأَمَة لواجد الطول لأن الأَمَة خرجت منهن بمفهوم الآية الاولى .

ثم إن العام إذا ورد على سبب خاص فانه لا يُقصَر عليه بل يُعطى للسبب ما يخصه ويبقى العموم على عمومه فيما عداه ، ومثاله احتجاج الشافعية على وجوب الترتيب بين الأعضاء الاربعة في الوضوء بقوله صلى الله عليه وسلم : « نبدأ بما بدأ الله به [1] » و (ما) من ألفاظ العموم لأنها من الاسماء الموصولة فاندرج الوضوء فيها لذلك وجب لابتداء بغسل الوجه فاليدين الى آخر الأعضاء الاربعة على الترتيب الذي جاء في قوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم الى المرافق وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم الى الكعبين » ، فيقول الحنفية ان قوله صلى الله عليه وسلم : « نبدأ بما بدأ الله به » ورد على سبب خاص وهو أن النبي صلى الله عليه وسلم لما دنا من الصفا قرأ : « إن الصفا والمروة من شعائر الله » وقال : « نبدأ بما بدأ الله به » وبدأ بالصفا والعامُّ إذا ورد على سبب خاص يُقصَرُ عليه ، فيجيب الشافعية بأن الأصح عند الأصوليين أن العام لا يُقصَرُ على سببه بل يُحمل على عمومه لأن المقتضي للعموم قائم والسبب لا يجب أن يكون مانعاً له فيعطى للسبب ما يخصه ويبقى حكم

---

١ — حديث « نبدأ بما بدأ الله به » رواه مالك وأحمد وأصحاب السنن هكذا بنون المضارعة ، ورواه مسلم « أبدأ » بهمزة المضارعة ، ورواه النسائي أيضاً « فابدءوا » بصيغة الامر وكلهم عن جابر بن عبد الله .

العموم جارياً على سائر أفراد العام [1] .

دلالة القول بمفهومه على الحكم

اعلم أن المراد بالمفهوم هنا ما فهم من القول في غير محل النطق بل فيما وراء ذلك من فحواه ولحنه والمقصود منه . والقول الدال بمفهومه على الحكم إما أن تكون دلالته عليه بمفهوم الموافقة وإما أن تكون بمفهوم المخالفة .

فمفهوم الموافقة هو ما يفهم منه أن المسكوت عنه أولى بالحكم من المنطوق به ويسمى (فحوى الخطاب) أو أنه مساوٍ له ويسمى (لحن الخطاب) .

مثال الاول قوله تعالى في وجوب احسان معاملة الوالدين : « فلا تقل لهما أفٍّ ولا تنهرهما » فانه لما حرّم التأفف منهما ونهرهما كان تحريم ضربهما أولى ، وقوله تعالى : « فمن يعملْ مثقال ذرة خيراً يره ومن يعمل مثقال ذرة شراً يره » فإنه يفهم منه أن من يعمل أكثر من مثقال ذرة يراه بالأولى ، وقوله تعالى : « ومن أهل الكتاب من إن تأمنه بقنطار يؤدّه اليك ومنهم من إن تأمنه بدينار لا يؤده اليك إلا ما دمت عليه قائماً » فانه يفهم منه أن من يؤدي القنطار اذا اؤتمن عليه يؤدي ما دونه بالأولى وأن من لا يؤدي الدينار اذا اؤتمن عليه لا يؤدي الأكثر منه بالأولى .

---

١ – الاصوليون من المالكية أيضاً يقولون بهذا إلا أن المعوّل عليه عند جمهور فقهاء المذهب أن الترتيب في غسل أعضاء الوضوء الاربعة ليس بواجب بل هو سنة ويرون أن واو العطف كما يعطف بها الاشياء المرتب بعضها على بعض يعطف بها أيضاً الاشياء غير المرتبة وأن الاعضاء الاربعة في الوضوء كأعضاء الجسد كله في الغسل من الجنابة أمر الله تعالى بغسلها وسنّ رسوله صلى الله عليه وسلم بفعله الترتيب بينها .

ومثال الثاني قوله تعالى في تحريم أكل أموال اليتامى ظلماً : « إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً إنما يأكلون في بطونهم ناراً وسيصلون سعيراً » فإنه يفهم منه أيضاً تحريم اتلافها وهو مساوٍ لتحريم أكلها ظلماً لمساواة اتلافها لأكلها في إضاعتها على أصحابها .

ثم اعلم أن مفهوم الموافقة ، منه الجلي كما مثلنا له ، ومنه الخفي الذي للنظر والاحتمال فيه مجال فتعرضت مسائله للخلاف ، ومن أمثلته قول الجمهور بوجوب قضاء الصلاة المكتوبة على من تركها متعمداً بقوله ﷺ : « إذا رقد أحدكم عن الصلاة أو غفل عنها فليصلها إذا ذكرها فإن الله عز وجل يقول أقم الصلوات لذِكْري[1] » ولما وجب قضاؤها على الراقد والغافل وهما غير مخاطبين بها وقتئذ كان وجوب قضائها على متعمد تفويتها بالأولى ، فيقول المخالفون وهم ابن حبيب من فقهائنا وأبو داود وابن حزم الظاهريان لا يلزم من وجوب قضائها على الراقد والغافل وجوبه على المتعمد لأن القضاء جبر وفوائت المتعمد أعظم من أن تجبر[2] .

ومنها إيجاب الشافعية الكفارة في اليمين الغموس[3] بقوله تعالى :

---

١ - حديث « إذا رقد أحدكم عن الصلاة أو غفل عنها فليصلها اذا ذكرها ... » رواه مسلم في صحيحه عن أنس بن مالك ، ورواه عنه أيضاً بلفظ « من نسي صلاة أو نام عنها فكفارتها أن يصليها اذا ذكرها » .

٢ - ولأنهم يرونها كسائر العبادات الموقوتة لا يجب قضاؤها بعد فوات وقتها إلا بأمر جديد ـ راجع المسألة السابعة من مسائل الامر .

٣ - قيد الشافعية وجوب الكفارة في اليمين الغموس بالتي لم يقتطع بها حق الغير وأما التي يقتطع بها حق الغير فلا كفارة لها لقوله عليه الصلاة والسلام « من حلف على يمين يقتطع بها مال امرىء مسلم هو فيها فاجر لقي الله وهو عليه غضبان » وقوله « من اقتطع حق امرىء مسلم بيمينه فقد أوجب الله له النار » ولأنها جمعت الحنث والظلم فلا ترفعهما الكفارة معاً ولا ترفع الحنث دون الظلم لأن رفع الحنث بالكفارة انما هو من باب التوبة والتوبة لا تتبعض في الذنب الواحد .

« لا يؤاخِذُكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقّدتم الأيمان فكفّارتُه إطعام عشرة مساكين » فقالوا ان اليمين الغموس من الأيمان المعقودة وإذا كانت الكفارة واجبة على الحانث غير الآثم فوجوبها على الحانث الآثم أولى وآكد ، ولكن فقهاء المذاهب الثلاثة الاخرى لا يرون في اليمين الغموس كفارة لورود أحاديث التكفير في الأيمان المعقودة على المستقبل لا على الماضي ويرونها أي الاحاديث مبينة للمراد من الآية .

ومفهوم **المخالفة** هو ما يفهم منه أن حكم المسكوت عنه مخالف لحكم المنطوق به ويُسمّى أيضاً (دليل الخطاب) وقد اختلفت فيه آراء العلماء : فقال به الأئمة مالك والشافعي وأحمد وأكثر علماء مذاهبهم ولم يقل به الإمام أبو حنيفة وأكثر علماء مذهبه ، ومثاله قوله ﷺ : « مطل الغني ظلم[1] » فإن مفهومه مطل غير الغني ليس ظلماً والله تعالى يقول : « وإن كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة » . ومن شروطه عند القائلين به :

أن لا يكون المنطوق به مذكوراً على وفق الغالب كقوله تعالى : « وربائبُكم اللاتي في حجوركم » فإن مفهومه أن الربيبة التي ليست في حجر زوج أمها بأن كانت في بلد آخر مثلاً وفارق الزوج أمها بعد الدخول فله أن يتزوج بها على ما ذهب اليه الظاهرية ، فنقول لهم إنما ذكر هذا القيد وفاقاً لغالب ما يكنّ عليه لا شرطاً في تحريمهن وبهذا سقط المفهوم وبقي التحريم على اطلاقه في المدخول بأمهاتهن سواء كنّ في الحجور أم لم يكنّ فيها ، وكقوله تعالى : « ولا تكرهوا فتياتكم

---

١ – حديث « مطل الغني ظلم » رواه مالك وأحمد والشيخان وأصحاب السنن عن أبي هريرة .

على البغاء إن أردن تحصُّناً » فإن مفهومه إباحة إكراههن عليه إن لم يردن تحصناً ولكن لما جاء هـذا القيد وفاقاً للغالب سقط المفهوم لأن من لم ترد التحصن من الفتيات أي الإماء فمن شأنها أن لا تحتـاج الى إكراه إذ لا يتصور فيها الإكراه على الزنا وهي تريده .

وأن لا يأتي جواباً عن سؤال معين كقوله ﷺ : « صلاة الليل مثنى مثنى » فإن هذا الحديث كان جواباً عن سؤال سائل عن صلاة الليـل فقـد جاء عن ابن عمر : « أن رجلاً سأل رسول الله ﷺ عن صلاة الليل فقال رسول الله ﷺ صلاة الليل مثنى مثنى فإن خشي أحدكم الصبح صلى ركعة واحدة توتر له ما قد صلى »[1] ولمـا كان الحديث خاصاً بصلاة الليل المعينة في السؤال لم يكن له مفهوم في صلاة النهار .

وأن لا يكون قصد الشارع تعظيم شأن الحكم والتنويه بحميد فعله كما في قوله تعالى : « ومتعوهنَّ على الموسِع قدْرُه وعلى المقتر قدْرُه متاعاً بالمعروف حقاً على المحسنين » وقوله تعالى : « والمطلقات متـاع بالمعروف حقاً على المتقين » فإن مُتعة المطلقات وإن كانت حقـاً على المتصفين بالإحسان والتقوى فلا يفهم منه أنها ليست حقاً على غيرهم إذ حكمها يعم جميع المؤمنين وما قصد الشارع من تسميتها حقاً على المحسنين وعلى المتقين إلا تعظيم شأنها والتنويه بحميد فعلها لا سقوطها عن غيرهم .

وأن لا يكون الشارع بذكره عدداً محدوداً أراد القيـاس عليه لا المخالفة بينه وبين غيره كأمره ﷺ « بقتل خمس فواسق في الحـل والحرم : الغُراب والحِدَأة والعقرب والفأرة والكلب العقور »[2] فإن

١ ـ حديث ابن عمر هذا رواه مالك وأحمد والشيخان وأصحاب السنن .

٢ ـ حديث أمره صلى الله عليه وسلم بقتل خمس فواسق في الحل والحرم رواه أحمد والشيخان عن عائشة .

مفهوم هذا العدد أن لا يقتل ما سواهن ولكن الشارع إنما ذكرهن لننظر الى إيذائهن فنلحق بهن ما في معناهن كالحية والرتيلاء والسباع العادية والحشرات المؤذية ، ومثله قوله ﷺ : « اجتنبوا السبع الموبقات : الشرك بالله والسحر وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق وأكل مال اليتيم وأكل الربا والتولي يوم الزحف وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات »[1] فإنه لم يقصد حصر الكبائر فيهن وإنما ذكرهن لنلحق بهن ما في معناهن من المعاصي المهلكات .

هذا وأهم مفاهيم المخالفة مفهوم الصفة ومفهوم الشرط ومفهوم الغاية ومفهوم العدد .

مثال مفهوم الصفة احتجاج فقهائنا على أن ثمر النخل التي لم تُؤبَّر للمبتاع أي للمشتري بقوله ﷺ : « من باع نخلا قد أُبِّرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترطها المبتاع »[2] فإن مفهوم هذه الصفة أن النخل المبيعة إن لم تكن قد أُبِّرت فثمرتها للمشتري ، واحتجاجهم أيضاً على أن البكر تجبر على النكاح بعد البلوغ بقوله ﷺ : « الثيب أحق بنفسها من وليِّها »[3] فإن مفهومه أن غير الثيب ليست أحق بنفسها

---

١ — حديث « اجتنبوا السبع الموبقات » رواه الشيخان وأبو داود والنسائي عن أبي هريرة .

٢ — حديث « من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع » رواه مالك في موطئه عن ابن عمر .

٣ — رواه أحمد ومسلم وأصحاب السنن عن ابن عباس قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر تستأذن في نفسها وإذنها صماتها » ،فيقول المخالفون وهم الحنفية ان قوله صلى الله عليه وسلم في الحديث نفسه « والبكر تستأذن في نفسها » يوجب بعمومه استئذان كل بكر والعموم أقوى من المفهوم وإن ما جاء في رواية لمسلم وأبي داود والنسائي « والبكر يستأمرها أبوها » وما رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه عن ابن عباس « أن جارية بكراً أتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت أن أباها زوجها وهي كارهة فخيرها النبي صلى الله عليه وسلم » نص في وجوب استئمار الأب ابنته البكر عند تزويجها وفي منعه من اكراهها ، فيجيب فقهاؤنا بأن العمل في المدينة كان يجري على حق الآباء في اجبار =

فيكون وليُّها أحق منها بها وإذا كان كذلك فله إجبارها .

ومثال مفهوم الشرط ما تقدم من احتجاج فقهائنا على أن الحر القادر على التزوج بحرة مؤمنة لا يحل له أن يتزوج أَمَة بقوله تعالى : « ومن لم يستطع منكم طَوْلاً أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات » فإن مفهوم هذا الشرط يقتضي تحريم نكاح الإماء على واجدي الطَّوْل أي القدرة على نكاح الحرائر .

ومثال مفهوم الغاية احتجاج فقهائنا على أن الغسل يجزىء عن الوضوء بقوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون ولا جنباً إلا عابري سبيل حتى تغتسلوا » فإن مفهومه إن اغتسلتم فلكم أن تقربوا الصلاة .

ومثال مفهوم العدد احتجاج الشافعية على أن النجاسة إذا أصابت ما دون القلتين من الماء نجَّسته بقوله ﷺ : « إذا كان الماء قلتين لم يحمل الخبث [1] » فإن مفهومه ما دون القلتين يحمل الخبث .

= بناتهم الأبكار فقد قال مالك في الموطأ : « بلغني أن القاسم بن محمد وسالم بن عبدالله وسليمان بن يسار كانوا يقولون في البكر يزوجها أبوها بغير إذنها إن ذلك لازم لها وأن القاسم بن محمد وسالم بن عبدالله كانا يُنكحان بناتهما الأبكار ولا يستأمرانهن وذلك الأمر عندنا في نكاح الأبكار » وعليه يُحمل استئذان الأب ابنته أو استئمارها على الاستحباب ويحمل تخيير البكر التي زوجها أبوها وهي كارهة على ضرر أصابها من ذلك الزواج اقتضى تخييرها .

١ - حديث « إذا كان الماء قلتين لم يحمل الخبث » أخرجه الشافعي وأحمد وأصحاب السنن عن عبدالله بن عمر ولكن ابن عبد البر قال في الاستذكار : حديث معلول رده اسماعيل القاضي وتكلم فيه وقال في التمهيد : ما ذهب اليه الشافعي من حديث القلتين ضعيف من جهة النظر غير ثابت من جهة الأثر لأنه حديث تكلم فيه جماعة من أهل العلم ولأن القلتين لم يوقف على مبلغهما في أثر ثابت ، وقال الطحاوي : إنا لم نقل به لأن مقدار القلتين لم يثبت . - انظر شرح هذا الحديث في « نيل الأوطار » .

القسم الثاني من أقسام المتن وهو الفعل

بعد أن فرغنا من الكلام على القسم الاول من أقسام المتن وهو القول ننتقل الى الكلام على القسم الثاني وهو الفعل ونعني به فعل رسول الله ﷺ وهو إما واجب أو مندوب أو مباح .

فإن كان بياناً لما ثبتت مشروعيته فإن حكمه يتبع ما هو بيان له وجوباً أو ندباً كفعله في الصلاة والحج إذ أمرنا أن نصلي كما رأيناه يصلي فقد قال ﷺ : « صلوا كما رأيتموني أصلي »[1] وأمرنا أن نأخذ مناسك الحج من أدائه لها فقال : « خذوا عني مناسككم »[2] ، وأفعال الصلاة والحج منها الواجب ومنها المندوب .

وإن كان بقصد القربة الى الله عز وجل فهو مندوب كاعتكافه العشر الأواخر من رمضان[3] لأن ظهور قصد القربة فيه مع عدم وجود دليل على الوجوب يرجح الفعل على الترك وهذا هو معنى الندب .

وإن لم يكن بقصد القربة بأن كان جبلياً من الطبيعة البشرية وصفاتها الاختيارية كحبه لبعض الأطعمة وكرهه لبعضها وهيئة مشيه وجلوسه واتكائه فهو محمول على الإباحة لأن صدوره منه دليل على الإذن فيه

---

١ – حديث « صلوا كما رأيتموني أصلي » رواه أحمد والبخاري عن مالك بن الحويرث .

٢ – حديث« خذوا عني مناسككم » رواه أحمد ومسلم وأبو داود والنسائي عن جابر قال : « رأيت النبي صلى الله‌عليه وسلم يرمي على راحلته يوم النحر ويقول: لتأخذوا عني‌مناسككم فإني لا أدري لعلي لا أحج بعد حجتي هذه ». قال النووي : لام لتأخذوا هي لام الأمر ومعناه خذوا ، وقال القرطبي : روايتنا لهذا الحديث بلام الجرّ المفتوحة والنون التي هي مع الألف ضمير أي « ويقول لنا خذوا عني مناسككم ... » .

٣ – حديث اعتكافه صلى الله عليه وسلم العشر الأواخر من رمضان رواه أحمد والشيخان عن عائشة وعن ابن عمر .

مع عدم وجود دليل على قصد القربة وهذا هو معنى الإباحة .

وهناك أفعال خاصة به ﷺ لها حكمها الخاص به دون أن يشمل أُمته كقيام الليل فإنه كان واجباً عليه ولم يجب على أُمته ، وكالوصال في الصوم فإنه كان مندوباً له ولم يندب لأمته ، وكالزيادة على أربع زوجات فإنها أبيحت له دون أمته .

هذا ويُلحق بالفعل في الدلالة التركُ فإنه كما يستدل بفعله على عدم التحريم يستدل بتركه على عدم الوجوب ، ومثاله احتجاج الجمهور على عدم وجوب الوضوء مما مسَّت النار بما ثبت « أن رسول الله ﷺ أكل من كتف شاة ثم قام فصلى ولم يتوضأ »[1] .

القسم الثالث من أقسام المتن وهو التقرير

لا يقرُّ النبي ﷺ أحداً على معصية لأن التقرير على فعل المعصية معصية والعاصم له من فعل المعصية عاصم له من التقرير عليها . ويشترط في التقرير الذي هو حجة أن يعلم ﷺ بالفعل ، وأن يكون قادراً على إنكاره ، وأن لا يكون قد بيَّن حكمه من قبل بياناً يُسقط عنه وجوب إنكاره . والفعل إما أن يكون قد وقع في حضرته ، وإما أن يكون قد وقع في زمانه وإن لم يكن في حضرته .

مثال الفعل الذي وقع في حضرته ما احتج به الشافعية على قضاء فوائت النوافل في الأوقات المنهي عن التنفل فيها بما روي « أن رسول

---

١ – رواه الشيخان عن ميمونة وابن عباس وعمرو بن أمية الضمري ، وروى أبو داود والنسائي وابن خزيمة وابن حبان عن جابر قال : « كان آخر الأمرين من رسول الله صلى الله عليه وسلم ترك الوضوء مما مست النار » .

الله ﷺ رأى رجلاً يصلي بعد صلاة الصبح ركعتين فقال : صلاة الصبح ركعتان ، فقال الرجل : إني لم أكن صليت الركعتين اللتين قبلهما فصليتهما الآن فسكت »[1] .

ومثال الفعل الذي وقع في زمانه ما احتج به الشافعية على جواز اقتداء المفترض بالمتنفل بما رواه أحمد والشيخان عن جابر « أن معاذاً كان يصلي مع النبي ﷺ عشاء الآخرة ثم يرجع الى قومه فيصلي بهم تلك الصلاة » ورواه الشافعي والدارقطني والبيهقي بزيادة « هي له تطوع ولهم مكتوبة العشاء » .

---

١ - رواه أبو داود وابن خزيمة وابن حبان والبيهقي عن يحيى بن سعيد عن أبيه عن جده قيس . وذهب المالكية الى أن النوافل من حيث هي لا تقضى بعد فوات وقتها إلا ركعتي الفجر وأن قضاءها في الأوقات المنهي عن أدائها فيها أشد كراهة من أدائها فيها . وأما ركعتا الفجر فقد ورد الأمر بقضائها بعد طلوع الشمس أي عند حل النافلة قال صلى الله عليه وسلم : « من لم يصلّ ركعتي الفجر فليصلها بعدما تطلع الشمس » رواه الترمذي وابن حبان والحاكم عن أبي هريرة ، وأما ما ثبت في الصحيح من صلاته صلى الله عليه وسلم في بيته ركعتين بعد العصر قضاء أو أداء فإنه محمول على أنه من خصائصه كمواصلة الصوم والدليل عليه ما رواه أبو داود عن عائشة « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يصلي بعد العصر وينهى عنها ويواصل وينهى عن الوصال » .

استمرار حكم الدليل الأصلي النقلي

يشترط في الدليـــل الأصلي النقلي بعد ثبوت صحته واتضاح دلالته استمرار حكمه دون أن يعتريه نسخ . والنسخ هو رفع حكم شرعي بدليل شرعي متأخر عنه [١] ، ويُعلم بوجوه منها :

صراحة النبي ﷺ به كقـــوله : « كنت نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها ونهيتكم عن لحوم الأضاحي فوق ثلاث فأمسكوا ما بدا لكم ونهيتكم عن النبيذ إلا في سقـــاء فاشربوا في الأسقية كلها ولا تشربوا مسكراً » [٢] .

وصراحة الراوي به أو بما في معناه كقول سلمة بن الأكوع : « لما نزلت هذه الآية — وعلى الذين يطيقونـــه فدية طعام مسكين - كان من

١ — يتعين التأخر بمعرفة وقت نزول الآية أو ورود الحديث بالاستناد الى السّنة أو الهجرة أو الغزوة أو الفتح أو غير ذلك من الأحداث التاريخية .

٢ — حديث « كنت نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها ..» رواه مسلم والترمذي وأبو داود عن بريدة .

أراد أن يفطر ويفتدي حتى نزلت الآية التي بعدها فنسختها »[1] يعني قوله تعالى : « فمن شهد منكم الشهر فليصمه » ، وكقول أُبيّ بن كعب : « إنما كان الماءُ من المـــاء رخصةً في أول الإسلام ثم نُهي عنها »[2] ، وكقول جابر بن عبدالله : « كان آخر الأمرين من رسول الله ﷺ ترك الوضوء مما مست النار »[3] .

وتأخر إسلام راوي الخبر المعارض لخبر روي قبل إسلامه كحديث أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « من أفضى بيده الى ذكره ليس دونه سِتر فقد وجب عليه الوضوء »[4] المعارض لحديث طَلْق بن علي عنه ﷺ : « وهل هو إلا بَضعة[5] منك » فإن إسلام أبي هريرة كان عام خيبر في السنة السابعة من الهجرة وإسلام طَلْق كان عند بناء مسجد المدينة في السنة الاولى منها ، وكخبر أبي محذورة في تثنية تكبير الأذان وتربيع شهادتيه[6] المعارض لخبر عبد الله بن زيد في تربيع التكبير وتثنيـــة

١ – حديث سلمة بن الأكوع رواه الشيخان وأصحاب السنن .

٢ – حديث أبي بن كعب رواه بهذا اللفظ الترمذي وصححه ورواه أيضاً أحمد وأبو داود بلفظ « إن الفتيا التي كانوا يقولون الماء من الماء رخصة كان رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص بها في أول الاسلام ثم أمرنا بالاغتسال بعدها » .

٣ – حديث جابر رواه أبو داود والنسائي وابن خزيمة وابن حبان .

٤ – حديث أبي هريرة رواه أحمد في مسنده وابن حبان في صحيحه وقال : حديث صحيح سنده عدول نقلته ، وروى مالك والشافعي وأحمد أيضاً وأصحاب السنن عن بسرة بنت صفوان عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إذا مسّ أحدكم ذكره فليتوضأ » وقال البخاري : هو أصح شيء في هذا الباب .

٥ – حديث طَلْق رواه أصحاب السنن وأحمد والدارقطني قال:« قدمنا على رسول الله صلى الله عليه وسلم وعنده رجل كأنه بدوي فقال :يا رسول الله ما ترى في مسّ الرجل ذكره بعد أن يتوضأ فقال :وهل هو إلا بضعة منك » أو « إنما هو بَضعة منك » كما جاء في بعض الروايات .

٦ – خبر أبي محذورة من رواية مسلم في صحيحه وسحنون في مدونته .

الشهادتين[1] فإن أبا محذورة ممن أسلموا بعد الفتح في السنة الثامنة وعبدالله كان مسلماً من قبل تشريع الأذان .

وانعقاد الإجماع على خلاف حكم سابق يتضمن النسخ وإن لم يعرف الناسخ ، ومثاله الإجماع على جلد شارب الخمر دون قتله مهما تكرر شربه لها مع أن النبي ﷺ كان قد أمر بعد أن يجلد أولاً وثانياً وثالثاً بقتله إذا شرب الرابعة[2] .

وعمل أهل المدينة ونعني بهم فقهاءها الذين تلقوا فقههم العلمي والعملي من علماء الصحابة الذين كانوا مع النبي ﷺ في آخر حياته يسمعون آخر أقواله ويشاهدون آخر أفعاله فإن اتفاقهم على قول أو عمل عارضه حديث صحيح يتضمن عندنا نسخ حكم ذلك الحديث لأنهم أبصر وأعلم بما استقر الأمر عليه وانتهى اليه .

هذا والزيادة على النص المطلق إذا لم ترفع حكماً تقدم فيها ليست بنسخ إلا عند الحنفية .

فقراءة الفاتحة فرض في الصلاة عندنا وعند الشافعية والحنابلة لقوله ﷺ : « لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب »[3] وقوله : « من صلى صلاة لم يقرأ فيها بأم القرآن فهي خداج »[4] ، والطمأنينة أيضاً فرض

---

١ - خبر عبد الله بن زيد من رواية أحمد وأبي داود والحاكم .

٢ - جاء في مسند أحمد وسنن أبي داود والترمذي وابن ماجه عن معاوية « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: إذا شربوا الخمر فاجلدوهم ثم إذا شربوا فاجلدوهم ثم إذا شربوا الرابعة فاقتلوهم » وقال الترمذي : إنما كان هذا في أول الامر ثم نسخ بعد .

٣ - حديث « لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب » رواه أحمد والشيخان وأصحاب السنن عن عبادة بن الصامت .

٤ - حديث « من صلى صلاة لم يقرأ فيها بأم القرآن فهي خداج » رواه مالك وأحمد ومسلم والترمذي وأبو داود عن أبي هريرة .

عندنا في جميع أركانها على ما صححه ابن الحاجب [1] وعند الشافعية والحنابلة كذلك لقوله ﷺ للأعرابي الذي لم يحسِن الصلاة : « إذا قمت للصلاة فكبر ثم اقرأ ما تيسر معك من القرآن ثم اركع حتى تطمئن راكعاً ثم ارفع حتى تعتدل قائماً ثم اسجد حتى تطمئن ساجداً ثم ارفع حتى تطمئن جالساً ثم اسجد حتى تطمئن ساجداً ثم افعل ذلك في الصلاة كلها » [2] ، والطهارتان شرط في صحة الطواف عندنا وعند الشافعية والحنابلة لقوله ﷺ : « الطواف صلاة فأقلّوا فيه الكلام » [3] ولأنه طاف بعد أن توضأ [4] ، وتغريب الزاني بعد جلده واجب عندنا وعند الشافعية والحنابلة لقوله ﷺ : « جلد مئة وتغريب عام » [5] .

وعند الحنفية ما تيسر من القرآن هو المفروض قراءته في الصلاة لقوله تعالى : « فاقرءوا ما تيسّر منه » وأما قراءة الفاتحة فزيادة ، والركوع المطلق والسجود المطلق هو المفروض من قوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا اركعوا واسجدوا » والطمأنينة فيهما زيادة ، والطواف المطلق هو المفروض من قوله تعالى : « وليطوّفوا بالبيت العتيق » والطهارة

---

١ – ولكن المشهور في المذهب أنها سنة ولذلك قالوا من تركها أعاد الصلاة إذا لم يخرج وقتها لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يأمر الأعرابي بإعادة صلواته السابقة .

٢ – حديث الاعرابي الذي لم يحسِن الصلاة رواه أحمد والشيخان عن أبي هريرة .

٣ – حديث « الطواف صلاة فأقلوا فيه الكلام » رواه الطبراني عن ابن عباس وجزم الحافظ بن حجر بصحته ورواه الشافعي أيضاً بلفظ « أقلوا الكلام في الطواف فإنما أنتم في صلاة » .

٤ – جاء في المسند والصحيحين عن عائشة « أن أول ما بدأ به النبي صلى الله عليه وسلم حين قدم أنه توضأ ثم طاف بالبيت » وفعله في الحج بيان لقوله « خذوا عني مناسككم » .

٥ – قوله صلى الله عليه وسلم « جلد مئة وتغريب عام » جاء في حديث طويل رواه مالك وأحمد والشيخان وأصحاب السنن عن أبي هريرة وزيد بن خالد فارجع اليه والى شرحه للباجي في « الموطأ » وللشوكاني في « نيل الأوطار » .

فيه زيادة ، وجلد الزاني هو المأمور به في قوله تعالى : « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مئة جلدة » والتغريب زيادة ، ويقولون لو فرضت هذه الزيادات لكانت نسخاً لأحكام قطعية ثبتت بنصوص قرآنية مطلقة ، والأخبار المستدل بها على فرضيتها أخبار آحاد وأخبار الآحاد ظنية فلا تنسخ الأحكام القطعية .

فيقول الجمهور لا نرى في هذه الزيادات وأمثالها نسخاً لأحكام النصوص القرآنية حتى نضطر الى ردها أو تضعيفها لكونها ظنية وردت على قطعية بل نراها قيوداً مزيدة على نصوص مطلقة وإذا وجب القيد كان وجوبه مضافاً الى وجوب الأصل لا رافعاً له كعبادة زيدت على عبادة فلا تكون الثانية ناسخة للأولى .

هذا وقد ثبت نسخ بعض القرآن تلاوة وحكماً ، روى مالك ومسلم وأبو داود والنسائي عن عائشة قالت : كان فيما أنزل من القرآن « عشر رضعات معلومات يحرّمن ثم نسخن بخمس معلومات » [1] ، وتلاوة لا حكماً فقد جاء عن زيد بن ثابت قال : كنا نقرأ « الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة » [2] ، وحكماً لا تلاوة كنسخ اعتداد المتوفى عنها زوجها حولاً الذي جاء في قوله تعالى : « والذين يُتوفّون منكم ويذرون أزواجاً وصية لأزواجهم متاعاً الى الحول غير إخراج » بقوله تعالى : « يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعَشْراً » وكنسخ وجوب

---

١ – ثم نسخت الخمس أيضاً تلاوة وحكماً عند مالك وتلاوة لا حكماً عند الشافعي .

٢ – رواه النسائي والحافظ أبو يعلى الموصلي ، وأخرج أحمد والطبراني من حديث أبي أمامة ابن سهل عن خالته العجماء « أن فيما أنزل الله من القرآن : الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة بما قضيا من اللذة » ، وأخرج ابن حبان في صحيحه من حديث أُبيّ بن كعب أن آية الرجم كانت في سورة الأحزاب .

صدقة النجوى الذي جاء في قوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا إذا ناجيتم الرسول فقدموا بين يدي نجواكم صدقة » بقوله تعالى : « فإذ لم تفعلوا وتاب الله عليكم فأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة وأطيعوا الله ورسوله » .

ثم إن نسخ بعض أحكام القرآن بالقرآن متفق على جوازه ووقوعه [1] ومنه ما ذكرناه من نسخ اعتداد المتوفّى عنها زوجها حولاً [2] ونسخ وجوب صدقة النجوى ، ومنه أيضاً ما كان من التخيير بين صوم رمضان وإخراج فدية الذي جاء في قوله تعالى : « وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين » [3] ، ومن مصابرة الواحد منا للعشرة من الكفار والمئة منا للألف منهم الذي جاء في قوله تعالى : « إن يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مائتين وإن يكن منكم مائة يغلبوا ألفاً من الذين كفروا » [4] .

وبالخبر المتواتر عند مالك وأكثر العلماء لمساواته القرآن في الطريق العلمي أي من حيث أن كلاً منهما قطعي الثبوت وأنه من عند الله عز وجل وإن جاء الخبر على لسان رسوله ﷺ فإنه لا ينسخ حكماً لربه

---

١ – خالف أبو مسلم الاصفهاني من المعتزلة فنفى النسخ في القرآن ورده الى التخصيص وتكلّف له التأويل .

٢ – قال ابن عبد البر : لم يختلف العلماء في أن العدة بالحول نسخت الى أربعة أشهر وعشر ، وقال ابن العربي : كانت عدة الوفاة في صدر الاسلام حولاً كما كانت في الجاهلية ثم نسخ الله تعالى ذلك بأربعة أشهر وعشر .

٣ – نسخ بقوله تعالى : « فمن شهد منكم الشهر فليصمه » .

٤ – نسخ بقوله تعالى : « الآن خفف الله عنكم وعلم أن فيكم ضعفاً فإن يكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين وإن يكن منكم ألف يغلبوا ألفين بإذن الله والله مع الصابرين » وهو من نسخ الأثقل بالأخف .

من تلقاء نفسه بل بوحي منه إلا أنه بغير نظم القرآن وذلك كنسخ حكم الامساك في البيوت الذي جاء في قوله تعالى : « واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فإن شهدوا فأمسكوهن في البيوت حتى يتوفاهنّ الموت أو يجعلَ الله لهن سبيلا » بالرجم الثابت بالسنة المتواترة [1] .

وأما أخبار الآحاد فينفي الجمهور نسخ الأحكام القرآنية بها لعدم مساواتها القرآن في الطريق العلمي لأن القرآن قطعي فلا ينسخ شيء منه بأخبار ظنية [2] .

---

١ – هذا إذا كان المراد من النساء في الآية الأزواج كما ذهب اليه الكثيرون وأما إذا كان المراد الجنس كما ذهب اليه غيرهم من المحققين فإن حكم الرجم الذي ثبت بالسنة المتواترة يتوجه على الثيبات منهن كما بينته السنة نفسها إذ الناسخ لإمساك الأبكار آية الجلد بمصاحبة السنة .

٢ – إذا أردت الاطلاع على هذا الموضوع مفصلاً تجده في كتاب « مناهل العرفان » لمحمد عبد العظيم الزرقاني .

رجحان الدليل الأصلي النقلي

اعلم أن الرجحان في الدليل الأصلي النقلي إما أن يأتي من جهة السند وإما أن يأتي من جهة المتن .

مرجحات السند

يرجَّح الدليل الأصلي النقلي على ما يعارضه بمرجحات من جهة سنده أهمها عشرة .

المرجح الأول كبر الراوي فإن الكبير أثبت وأضبط لما يرويه من الصغير ، ومثاله احتجاج فقهائنا على أن الإفراد بالحج أفضل بحديث ابن عمر الذي قال فيه : « إن رسول الله ﷺ أهلّ بالحج مفرِداً »[1] ، فيقول الحنفية حديث ابن عمر هذا يعارضه حديث أنس الذي قال فيه : « سمعت رسول الله ﷺ يلبي بالحج والعمرة جميعاً يقول لبيك عمرة

---

١ ــ حديث ابن عمر رواه مسلم في صحيحه . ورواه عنه أيضاً بلفظ « أهللنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج مفرداً » .

وحجاً »[1] ، فيجيبهم فقهاؤنا بأن أنساً كان في حجة الوداع صغيراً وكان ابن عمر كبيراً فكان أثبت وأضبط لذلك رجحنا روايته على رواية أنس[2] .

المرجح الثاني أن يكون الراوي لأحد الحديثين أفقه وأعلم من راوي الحديث الآخر ، ومثاله احتجاج فقهائنا على أن الإفراد بالحج أفضل بحديث عائشة التي قالت فيه : « خرجنا مع رسول الله ﷺ عام حجة الوداع فمنا مَن أهلَّ بعمرة ومنا مَن أهلَّ بحجة وعمرة ومنا مَن أهلَّ بالحج وحده وأهلَّ رسول الله ﷺ بالحج »[3] فإذا عورض بحديث أنس المذكور قلنا في الجواب أن عائشة أفقه وأعلم منه لهذا فحديثها مرجح على حديثه .

المرجح الثالث أن يكون أحد الراويين أكثر صحبة من الآخر فيكون أعلم منه بما دام من الأحكام والسنن وبما لم يدم ، ومثاله ترجيح فقهائنا حديث عائشة وأم سلمة « أن رسول الله ﷺ كان يصبح جنباً من جماع غير احتلام في رمضان ثم يصوم »[4] على حديثي أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « إذا نودي للصلاة صلاة الصبح وأحدكم جنب فلا يصمْ حينئذ » وأنه ﷺ « كان يأمرنا بالفطر إذا أصبح الرجل

---

١ - حديث أنس رواه أحمد في مسنده والشيخان في صحيحيهما.

٢ - يمكن الجمع بين الحديثين بأنه صلى الله عليه وسلم أهلَّ بالحج مفرداً ثم أردف عليه العمرة إلا أن مالكاً لا يرى لمن أهل بحج مفرد أن يردف عليه عمرة ويقول في «الموطأ»: وذلك الذي أدركت عليه أهل العلم عندنا .

٣ - حديث عائشة عن إهلاله صلى الله عليه وسلم بالحج مفرداً رواه مالك وأحمد والشيخان.

٤ - حديث عائشة وأم سلمة رواه أيضاً مالك وأحمد والشيخان .

جنباً ،[1] لأن زوجتيه بكثرة صحبتهما له وعيشهما معه الى آخر حياته كانتا أعلم من أبي هريرة بآخر أفعاله وبما دام من سننه .

المرجح الرابع أن يكون أحدهما أقرب الى النبي ﷺ من الآخر كترجيح فقهائنا حديث ابن عمر في إفراده الحج على حديث أنس ، فإن ابن عمر حين قيل له إن أنساً يقول : « سمعته يلبّي بالحج والعمرة جميعاً » ، قال : «أن أنساً كان صغيراً يوكل على النساء وهن منكشفات الرؤوس وكنت تحت ناقة رسول الله ﷺ يمسّني لعابها أسمعه يلبّي » .

المرجح الخامس أن يكون أحد الراويين مباشراً للواقعة بنفسه فتكون روايته عنها أرجح من رواية غيره .لأن المباشر للواقعة ألصق بها وأعرف وأثبت ، ومثاله ترجيح فقهائنا رواية أبي رافع على رواية ابن عباس عن زواج ميمونة أم المؤمنين فقد قال أبو رافع : « تزوج رسول الله ﷺ ميمونة حلالاً وبنى بها حلالاً وكنت الرسول بينهما »[2] وقال ابن عباس : « تزوج النبي ﷺ ميمونة وهو مُحْرِم »[3] ولما كان أبو رافع مباشراً للواقعة كان أعرف وأثبت فتكون روايته أرجح .

المرجح السادس أن يكون أحد الراويين صاحب الواقعة فيكون أعرف بها وروايته أقوى وأرجح ، ومثاله ترجيح فقهائنا حديث ميمونة

---

١ - حديث أبي هريرة الأول من رواية أحمد وابن حبان والثاني من رواية النسائي والطبراني في مسند الشاميين وقد ثبت أن أبا هريرة حين بلغه حديث عائشة وأم سلمة سلّم به وقال : هما أعلم ، وردّ ما كان يقول في ذلك الى الفضل بن عباس - انظر «فتح الباري ».

٢ حديث أبي رافع رواه أحمد والترمذي وحسنه .

٣- حديث ابن عباس رواه أحمد والشيخان وأصحاب السنن ، وروى أبو داود أن سعيد بن المسيب قال وَهِمَ ابن عباس في قوله تزوج النبي صلى الله عليه وسلم ميمونة وهو مُحْرِم.

إذ قالت : « تزوجني رسول ﷺ ونحن حلالان بسَرِف »[1] على رواية ابن عباس المذكورة آنفاً .

المرجح السابع سماع الحديث مواجهة من غير حجاب فإنه أقوى وأرجح من معارضه الذي سُمع من وراء حجاب ، ومثاله حديث القاسم وعروة عن عائشة « أن بَريرة أُعتقت وكان زوجها عبداً »[2] فإنه مرجح على رواية الأسود عن عائشة « أن زوج بريرة كان حراً »[3] .

المرجح الثامن أن يكون أحد الراويين متأخراً في إسلامه عن الآخر فإن حديثه حينئذ يكون أقل احتمالاً للنسخ فيرجح على ما هو أكثر احتمالاً له ، ومثاله ترجيح فقهائنا حديث أبي هريرة وحديث بُسرة بنت صفوان في إيجاب الوضوء من مسّ الذكر على حديث طَلْق بن علي لتأخر إسلام أبي هريرة وبُسرة عن إسلام طلق ، وترجيحهم حديث أبي محذورة في تثنية تكبير الأذان وتربيع شهادتيه على حديث عبد الله بن زيد في تربيع التكبير وتثنية الشهادتين لتأخر إسلام

---

١ ـ حديث ميمونة رواه أحمد ومسلم والترمذي وأبو داود واللفظ له .

٢ ـ حديث القاسم رواه أحمد والدارقطني عن عمته عائشة قالت : « إن بريرة كانت تحت عبد فلما أعتقتها قال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم : اختاري فإن شئت أن تمكثي تحت هذا العبد وإن شئت أن تفارقيه » ، وجاء عنه في صحيح مسلم وسنن أبي داود عن عائشة « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خيرها وكان زوجها عبداً » ، وحديث عروة رواه عنه أحمد ومسلم والترمذي وأبو داود عن خالته عائشة « أن بريرة أُعتقت وكان زوجها عبداً فخيرها رسول الله صلى الله عليه وسلم فاختارت نفسها ولو كان حراً لم يخيرها » .

٣ ـ حديث الأسود رواه أحمد وأصحاب السنن عن ابراهيم عن الأسود عن عائشة قالت : « كان زوج بريرة حراً فلما أعتقت خيرها رسول الله صلى الله عليه وسلم فاختارت نفسها » .

أبي محذورة عن إسلام عبد الله بن زيد وقد مرّ ذكر هذه الأحاديث في بيان وجوه معرفة النسخ لأن تأخر إسلام راوي الحديث المعارض لحديث سابق مرويٍ قبل إسلامه كما يعدّ وجهاً من الوجوه التي يعرف بها النسخ يعدُ سبباً من أسباب الترجيح في حال عدم الاتفاق على النسخ .

المرجح التاسع اتفاق الرواية عن أحد الراويين واختلافها عن الآخر ، ومثاله ترجيح رواية أنس أن أبا بكر كتب لهم : « ... فإذا زادت – أي الإبل – على عشرين ومئة ففي كل أربعين بنت لبون وفي كل خمسين حِقة »[1] على رواية عمرو بن حزم : « ... فإذا زادت على عشرين ومئة استؤنفت الفريضة » فإنه قد روي عنه أيضاً مثل رواية أنس[2] .

المرجح العاشر كثرة رواة أحد الحديثين ، ومثاله ترجيح فقهائنا حديث إيجاب الوضوء من مسّ الذكر على حديث طَلْق بن علي فإن حديث إيجاب الوضوء منه رواه كثير من الصحابة منهم أبو هريرة وبسرة بنت صفوان وأروى بنت أُنيس وأم حبيبة وأم سلمة وعائشة وسعد بن أبي وقاص وجابر بن عبدالله وزيد بن خالد وعبدالله بن عباس وعبدالله بن عُمر وعبدالله بن عَمرو وغيرهم ، وما كان أكثر رواة كان أثبت وأرجح .

---

١ – حديث أنس هو بعض حديث طويل في فرائض الصدقة رواه أحمد والنسائي وأبو داود والبيهقي والحاكم والدارقطني وقال : إسناده صحيح ورواته كلهم ثقات، وقال أبو محمد بن حزم : هذا كتاب في نهاية الصحة عمل به الصديق بحضرة العلماء ولم يخالفه أحد .

٢ – رواية عمرو بن حزم المتفقة مع رواية أنس أخرجها النسائي وأبو داود وابن حبان والدارقطني .

مرجحات المتن

يرجح الدليل الأصلي النقلي على ما يعارضه بمرجحات من جهة متنه أهمها سبعة .

المرجح الأول أن يكون أحد المتنين قولاً والآخر فعلاً فيرجح القول على الفعل لأنه أقوى على الأصح ، ومثاله ترجيح فقهائنا حديث عثمان بن عفان « أن رسول الله ﷺ قال : لا ينكِح المُحْرم ولا يُنكَح ولا يخطُب »[١] على حديث ابن عباس : « أن النبي ﷺ تزوج ميمونة وهو مُحْرم »[٢] وذلك أن فعله يحتمل الخصوص به ولا يدل على استمرار الحكم وأما قوله فينفي هذا الاحتمال ويدل على استمرار الحكم إذا لم يأت بعده قول آخر يرفع حكم الأول .

المرجح الثاني أن يكون أحد المتنين دالاً على الحكم بمنطوقه والآخر دالاً عليه بمفهومه فإن الدال بمنطوقه أرجح من الدال بمفهومه ، ومثاله ترجيح الحنفية قوله ﷺ : « الجار أحق بشفعة جاره[٣] » على مفهوم « قضائه بالشفعة في كل ما لم يُقسم[٤] » فقالوا بحق الجار في الشفعة وإن لم يكن شريكاً ، ولكن إذا كان مع المفهوم منطوق انعكس الأمر

---

١ – حديث عثمان رواه مالك وأحمد ومسلم وأصحاب السنن .

٢ – حديث ابن عباس رواه أحمد والشيخان وأصحاب السنن .

٣ – حديث « الجار أحق بشفعة جاره » رواه أحمد والترمذي وأبو داود وابن ماجه عن جابر وقد تكلم فيه كثير من أهل الحديث وضعّفوه ولكن الترمذي حسّنه .

٤ – حديث قضائه صلى الله عليه وسلم بالشفعة في كل ما لم يُقسم رواه أحمد والبخاري عن جابر قال : « قضى النبي صلى الله عليه وسلم بالشفعة في كل ما لم يُقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة » .

حينئذ فصار هو الأرجح لحصول الدلالة فيه بوجهتين كترجيح فقهائنا « قضاءه ﷺ بالشفعة فيما لم يُقسم بين الشركاء فإذا وقعت الحدود بينهم فلا شفعة فيه »[1] فهذا يدل بمنطوقه وبمفهومه على أن لا شفعة للجار بل للشريك قبل القسمة وتعيين الحدود .

المرجح الثالث أن يكون أحد المتنين وارداً في حكم والآخر ليس وارداً فيه. فإن ما ورد في حكم أرجح في الحكم مما لم يرد فيه كترجيح فقهائنا حديث جبريل الذي جاء فيه « أن النبي ﷺ صلى العصر حين صار ظل كل شيء مثله[2] » على الحديث الذي تمسك به الإمام أبو حنيفة من أن أول وقت العصر أن يصير ظل كل شيء مثليه وهو أن النبي ﷺ قال يوماً لأصحابه : « إنما بقاؤكم فيما سلف قبلكم من الأمم كما بين صلاة العصر إلى غروب الشمس أُوتي أهل التوراة التوراة فعملوا بها حتى إذا انتصف النهار عجزوا فأعطوا قيراطاً قيراطاً ثم أُوتي أهل الإنجيل الإنجيل فعملوا إلى صلاة العصر ثم عجزوا فأعطوا قيراطاً قيراطاً ثم أوتينا القرآن فعملنا الى غروب الشمس فأعطينا قيراطين قيراطين فقال أهل الكتابين أي ربنا أعطيت هؤلاء قيراطين قيراطين وأعطيتنا قيراطاً قيراطاً ونحن كنا أكثر عملاً قال الله هل ظلمتكم من أجركم من شيء قالوا لا قال فهو فضلي أوتيه من أشاء[3] » فذهب أبو حنيفة إلى مفهوم ظاهر هذا الحديث

---

١ - حديث « قضائه صلى الله عليه وسلم بالشفعة فيما لم يقسم بين الشركاء » رواه مالك عن ابن شهاب الزهري عن سعيد بن المسيب وعن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف وقال : وعلى ذلك السنة التي لا اختلاف فيها عندنا .

٢ - حديث جبريل رواه بطوله أحمد والنسائي والترمذي بنحوه عن جابر بن عبد الله وقال البخاري : هو أصح شيء في المواقيت .

٣ - حديث « إنما بقاؤكم فيما سلف قبلكم من الامم » رواه البخاري في صحيحه عن ابن عمر .

وهو أن ما بين العصر والمغرب أقل ممـــا بين انتصاف النهار والعصر ولا يصح ذلك إلا إذا كان أول وقت العصر أن يصير ظل كل شيء مثليه ، ورأى فقهاؤنا أن هذا الحديث إنما ورد للتنويه بفضل الله تبارك وتعالى على أمتنا ولم يرد في تشريع حكم يستدل به عليه ، وأما حديث جبريل فإنه ورد في حكم أراد الشارع بيانه بـه وهو تحديد أوقات الصلوات الخمس فاقتضى أخذه منه لا من مفهوم حديث لم يرد فيه .

المرجح الرابع أن يكون أحـــد المتنين وارداً على سبب والآخر وارداً على غير سبب فإن الوارد على سبب أرجح في سببه والوارد على غير سبب أرجح في غير السبب ، ومثاله ترجيح قوله ﷺ حين مر بشاة ميتة كان أعطاها مولاة لزوجه ميمونة « أفلا انتفعتم بجلدها [1] » على قوله « لا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا عصب [2] » فإن الحديث الأول أرجح في جلد ما يؤكل لحمه لأنه كالنص فيـــه إذ هو السبب ، والحديث الثاني أرجح في جلد ما لا يؤكل لحمه فلا ينتفع به وإن دبغ لأنه عام ورد على غير سبب .

المرجح الخامس أن يكون أحد المتنين ظاهراً والآخر مؤولاً فيرجح الظاهر لاتضاح دلالته من جهة لفظه على المؤول لاتضاح دلالتـه بدليل منفصل لأن الدليل من جهة اللفظ ذاتي فكان أقوى من الدليل المنفصل ولأن الظاهر هو الأصل وأمثلته هي التي سبق التمثيل بهـــا لأسباب ظهوره ، ولكن قد يرجح المؤول لاعتبار قوي اقتضى ترجيح دليله على

---

١ – رواه مالك وأحمد والشيخان وغيرهم من أئمة الحديث عن ابن عباس قـــال: « مرَّ رسول الله صلى الله عليه وسلم بشاة ميتة كان أعطاها مولاة لميمونة فقال :أفلا انتفعتم بجلدها فقالوا : يا رسول الله إنها ميتة فقال صلى الله عليه وسلم : إنما حرم أكلها ».

٢ – حديث « لا تنتفعوا من الميتة باهاب ولا عصب » رواه أحمد وأصحاب السنن عن عبد الله بن عكيم وفيه انقطاع واضطراب فارجع اليه في « نيل الاوطار » إن شئت .

دليـــل الظاهر كما رأيت في الأمثلة التي سبق التمثيـــل بها لأسباب التأويل .

المرجح السادس أن يكون أحد المتنين واضح الدلالة والآخر مجملاً فيرجح الأول لاتضاح دلالته ويعدُّ مفسراً للمجمل ، ومثاله ترجيح فقهائنا قوله ﷺ : « لا تصوموا حتى تروا الهلال ولا تفطروا حتى تروه فإن غُمَّ عليكم فأكملوا العدد ثلاثين »[1] على رواية من روى: « الشهر تسعة وعشرون يوماً فلا تصوموا حتى تروا الهلال ولا تفطروا حتى تروه فإن غُمَّ عليكم فأقدروا له »[2] فإن الحديث الأول نص في عدد الأيام التي يجب إكمالها إذا غم الهلال وبذلك يرجح على الحديث الثاني ويكون مفسراً لما فيه من التقدير المطلوب هكذا : فإن غم عليكم فقدّروا أول الشهر وأكملوا الثلاثين يوماً .

المرجح السابع أن يكون أحد المتنين مثبتاً والآخر نافياً فإن المثبت يرجح على النافي ، ومثاله ترجيح فقهائنا قول بلال[3] : « إن رسول الله ﷺ

---

١ – قوله صلى الله عليه وسلم : « لا تصوموا حتى تروا الهلال ... » رواه مالك عن ابن عباس .

٢ – قوله صلى الله عليه وسلم : « الشهر تسعة وعشرون يوماً ... » رواه مالك وأحمد ومسلم عن عبد الله بن عمر وهو تنبيه لنا على احتمال ترائي الهلال لتسع وعشرين من شعبان وتسع وعشرين من رمضان ومع ذلك فلا نصوم لتسع وعشرين حتى نراه ولا نفطر لتسع وعشرين حتى نراه فإن غم علينا فنقدر له ونكمل الثلاثين يوماً كما جاء التصريح به في حديث ابن عباس وأكثر أحاديث هذا الباب .

٣ – قول بلال هذا جاء في حديث لابن عمر قال : « دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم البيت هو وأسامة بن زيد وبلال وعثمان بن طلحة فأغلقوا عليهم الباب فلما فتحوه كنت أول من ولج فلقيت بلالاً فسألته : هل صلى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : نعم بين العمودين اليمانيين » رواه أحمد والشيخان .

صلى في البيت بين العمودين اليمانيين » على قول أسامة [1] : « إنه دعا في نواحيه كلها ولم يصل فيه » ، فقول بلال لا يحتمـل الشك في حصول الصلاة فعلاً لأنه رآه يصلي وعيَّن المكان الذي صلى فيـــه فقال بين العمودين اليمانيين ، وأما قول أسامة فيحتمل الشك لأنه قد لا يكون رآه أثناء الصلاة لسبب ما فقال دعا ولم يصل [2] .

---

١ – قول أسامة هذا جاء في حديث لابن عباس قال :« أخبرني أسامة بن زيد أن النبي صلى الله عليه وسلم لما دخل البيت دعا في نواحيه كلها ولم يصل فيه حتى خرج فلما خرج ركع في قِبل البيت ركعتين وقال هذه القبلة » رواه مسلم في صحيحه .

٢ – قال النووي وغيره : يمكن الجمع بين اثبات بلال ونفي أسامة بأنهم لما دخلوا الكعبة اشتغلوا بالدعاء فرأى أسامة النبي صلى الله عليه وسلم يدعو فاشتغل بالدعاء في ناحية والنبي صلى الله عليه وسلم في ناحية ولما صلى رآه بلال لقربه منه ولم يره أسامة لاشتغاله بالدعاء في ناحية والضوء ضعيف لأن البيت كان مغلقاً .

الاستصحاب

بعد أن فرغنا من الكلام على الدليل الأصلي النقلي الذي هو الكتاب والسنة ننتقل إلى الكلام على الدليل الاصلي العقلي وهو الاستصحاب ويراد به استمرار الأمر على ما هو عليه إلى أن يقوم الدليل على تغيره عما كان عليه كطهارة الماء فإنها تستمر مصاحبة له إلى أن يثبت تغيره بنجس ينقله عما كان عليه من الطهارة ، وكشغل ذمة المدين بالدين فإنه يستمر إلى أن يثبت أداؤه للدين أو ابراؤه منه . وهو وإن عدّ دليلاً عقلياً فإن الأخذ به شرعي إذ قد ثبت بالاستقراء للأحكام الشرعية أنها تبقى على ما قام الدليل عليه إلى أن يقوم دليل آخر على التغير فيتغير الحكم بحسبه .

والاستصحاب بالإجمال نوعان : استصحاب أمر عقلي ، واستصحاب حكم شرعي .

أما الاول فهو ما قضت غلبة الظن باستمراره على ما هو عليه إلى أن يثبت تغيره كحياة من علمت حياته في زمن معين فإنه يغلب على الظن استمرارها إلى أن تثبت وفاته . وهذا النوع كثيراً ما يعارَض باستصحاب آخر أو بوجود ناقل له عن الحالة الاولى .

مثال ما يعارَض باستصحاب آخر استدلال بعض فقهائنا على أن السلعة الغائبة إذا بيعت على العلم بها أو على وصفها وهلكت قبل أن يستلمها المشتري ثم حدث النزاع بين المتبايعين هل كان هلاكها قبل عقد البيع أو بعده ؟ فإن ضمانها أي غرمها على المشتري إذ يقول البائع لقد كانت السلعة موجودة سالمة قبل العقد فلزم أن تستمر سلامتها إلى زمن طروء هلاكها وقد طرأ بعد العقد إن لم يقم دليل على طروئه قبله فتعين هلاكها على ضمان المشتري ، فيعارضهم الأكثرون من فقهائنا بأن ذمة المشتري كانت بريئة من الضمان فلزم استمرار تلك البراءة ما دامت السلعة غائبة وعليه فلا ضمان على المشتري .

ومثال ما يعارض بادعاء وجود ناقل عن الحالة الاولى احتجاج فقهائنا على أن سؤر الكلب طاهر بسلامته من المخالطة للنجاسة قبل الولوغ فلزم استمرار طهارته إلى أن تتحقق مخالطته للنجاسة ، فيقول المخالفون أن هذا الاستصحاب يتم لو لم يوجد ناقل لتلك السلامة وهو الولوغ فإنه مظنة المخالطة للنجاسة لأنها غالب أحوال الكلاب ، فيجيبهم فقهاؤنا بأن احتمال المخالطة للنجاسة ظني فلا يلزم منه الانتقال عن الحالة الأصلية وهي الطهارة ولما كان ظنياً قلنا بكراهة استعمال سؤر الكلب وإن كان طاهراً مراعاة لهذا الظن .

وأما الثاني وهو استصحاب حكم شرعي فإننا نجده في كل ما أباحه الشارع أو حرمه : فإباحة كل مباح تستمر إلى أن يقوم الدليل على تحريمه كإباحة عصير العنب فإنها تستمر إلى أن تتغير أوصافه وتعرض له صفة الاسكار فيحرم حينئذ ، وكتحريم النبيذ المسكر فإنه يستمر إلى أن تتغير أوصافه وتزول عنه صفة الاسكار فيحل حينئذ .

وهذا النوع من الاستصحاب كثيراً ما يختلف الفقهاء في انطباقه على

المسائل الجزئية التي تندرج تحته كاحتجاج فقهائنا على أن الرعاف لا ينقض الوضوء بقولهم إننا مجمعون على أن المتوضىء متطهر قبـــل الرعاف فلزم استصحاب وضوئه بعده إلى أن يدل دليل على انتقاضه ، فيقول الحنفية إننا نرد صحة الاستصحاب في هذه المسألة لأن دليل الحكم فيـــه هو الاجماع والاجماع بعد الرعاف ليس كما كان قبله فكيف يستمر حكم بعد فقدان دليله لا سيما وقد قام الدليل على انتقاض الوضوء بالرعاف وهو قول رسول الله ﷺ : « من أصابه قيء أو رُعاف أو قلَس أو مذي فلينصرف فليتوضأ ثم ليبن على صلاته وهو في ذلك لا يتكلم [١] » .

١ – رواه ابن ماجه والدارقطني عن عائشة وضعّفه ابن معين وغيره من رجال الحديث ، وقد ذهب ابن عباس وابن أبي أوفى وأبو هريرة وجابر بن زيد وسعيد بن المسيب ومكحول وربيعة الى عدم انتقاض الوضوء من الدم ، وذهب أبو حنيفة وأصحابه وأحمد الى انتقاضه بالدم السائل .

القيـــاس

القياس هو إلحاق أمر غير منصوص على حكمه بأمر آخر منصوص على حكمه لاشتراك بينهما في علة الحكم طرداً أو عكساً . وهو دليل شرعي تُرد به الأحكام إلى الاصل الذي هو الكتاب والسنة ولذلك يعد لازماً عن أصل،أي ناشئاً عنه وملحقاً به وراجعاً إليه . والحكم الذي يدل عليه القياس إما أن يكون مماثلا لحكم الأصل أو مناقضاً له : فإن كان مماثلا لحكم الأصل عرف قياسه بقياس الطرد ، وإن كان مناقضاً لحكم الأصل عرف بقياس العكس .

قياس الطرد

قياس الطرد هو حمل فرع مجهول الحكم على أصل معلوم الحكم لمساواته له في العلة بغية إثبات حكم للفرع مماثل لحكم الأصل كقياسنا النبيذ المجهول الحكم على الخمر [1] المعلوم الحكم . فالخمر هو الاصل المقيس عليه ، والنبيذ هو

---

١ ـ الخمر عند الجمهور كل شراب مسكر سواء صنع من العنب أو غيره ، والنبيذ كل شراب اتخذ من عصارة قابلة للتخمر فاذا تخمرت وأسكرت صارت خمراً ـ أخرج أحمد ومسلم وأبو داود والترمذي والنسائي عن ابن عمر قال: « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: كل مسكر خمر وكل مسكر حرام » ، وعند أبي حنيفة والثوري وبعض فقهاء الكوفة : الخمر ما أسكر من عصير العنب خاصة والنبيذ ما اعتصر من غيره .

الفرع المقيس ، والعلة التي تساويا فيها هي الإسكار ، والحكم المطلوب إثباته في الفرع هو التحريم الثابت مثله في الأصل .

فقياس الطرد إذاً هو إثبات حكم للفرع كحكم الأصل لمساواته له في العلة ويقوم على أربعة أركان : الأصل والعلة والفرع والحكم .

الركن الاول : يشترط فيه ثلاثة شروط أساسية .

الشرط الأول أن يكون الحكم ثابتاً فيه فإنه إن لم يكن ثابتاً فيه فلا يتوجه عليه القياس لأن المقصود إثبات مثله في الفرع وإثبات مثله في الفرع متوقف على ثبوته في الأصل ولو كان ثبوته في الأصل بالقياس عند أكثر فقهائنا على ما فهموه من مسائل الامام وأصحابه ، وذلك بأن كان فرعاً قيس على أصل من الكتاب أو السنة فأعطي حكمه وبثبوت الحكم له يصير أصلاً فيجوز القياس عليه عند تعذر قياس الفرع الثاني على الأصل من الكتاب والسنة [1] .

الشرط الثاني أن يكون حكمه مستمراً غير منسوخ لأنه إذا نسخ حكم الأصل وبقيت علته لم يبق لها اعتبار لإثمار حكم مماثل في فرع لأصل منسوخ الحكم ، ولكن قد ينسخ حكم من أحكام الأصل فيتوهم سريان النسخ إلى الحكم الذي يطلب مثله في الفرع ، ومثاله قول الحنفية بأن تبييت الصوم غير واجب في صوم رمضان قياساً على صوم عاشوراء فإنه لا يجب فيه التبييت لحديث سلمة بن الأكوع قال : « أمر النبي ﷺ رجلا من أسلم أن أذ"ن" في الناس أن من أكل فليصم بقية يومه ومن لم يكن أكل فليصم فإن اليوم يوم عاشوراء [2] » ، فيقول فقهاؤنا لقد نسخ حكم الأصل وهو

---

١ – إرجع في هذا الموضوع إن شئت الى« المقدمات الممهدات »لابن رشد الكبير .
٢ – حديث سلمة بن الاكوع رواه أحمد والشيخان .

وجوب صوم عاشوراء بوجوب صوم رمضان ومن شروط الأصل المقيس عليه أن لا يكون منسوخاً ، فيجيب الحنفية بأننا لم نقس الفرع على الأصل في الحكم المنسوخ بل في حكم آخر وهو عدم وجوب تبييت الصوم لأنه لا يلزم من نسخ حكم وجوب الصوم نسخ عدم وجوب تبييته المقيس عليه .

الشرط الثالث أن لا يكون الأصل مخصوصاً بالحكم فانه إذا كان مخصوصاً بالحكم امتنع حمل غيره عليه وإلا بطل الخصوص ، وهذا الشرط يتفرع إلى نوعين : نوع نص الشارع على الخصوص فيه أو انعقد الاجماع عليه ، ونوع لم ينص الشارع على الخصوص فيه إلا أنه لم يعقل معناه فتعذر حمل غيره عليه للجهل بالمعنى الذي لأجله شرع الحكم في الاصل .

أما النوع الاول وهو الذي نص الشارع على الخصوص فيه أو انعقد الإجماع عليه فمثاله قوله ﷺ لأبي بردة في التضحية بجذَعة من المعز : « إذبحها ولا تصلح لغيرك »[1] وقبوله لشهادة خزيمة وحده[2] فقد خصه ﷺ بذلك دون سائر الصحابة ولو حمل عليه غيره لجرى القياس عليه في كل شاهد واحد ولبطل اعتبار تعدد الشهود . ومن هذا النوع جميع ما اختص به ﷺ من الأحكام فلا يقاس عليها وإن كان هناك اختلاف في جملة من الفروع هل هي مما اختص به أم لا ؟ كاختلافهم في صحة

---

١ – روى أحمد والشيخان عن البراء بن عازب قال: « ضحّى خال لي يقال له أبو بردة قبلَ الصلاة فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: شاتك شاة لحم فقال: يا رسول الله إن عندي جذَعة من المعز قال: اذبحها ولا تصلح لغيرك ».

٢ – قبوله صلى الله عليه وسلم لشهادة خزيمة وحده جاء في حديث أخرجه أحمد والنسائي وأبو داود وفيه : « فجعل شهادة خزيمة شهادة رجلين » وفي رواية قال: « من شهد له خزيمة فحسبه » .

عقد النكاح بلفظ الهبة فإن الشافعية لا يجيزونه لأنهم يرونه مختصاً بالنبي ﷺ بدليل قوله تعالى : « وامرأةً مؤمنةً إن وهبت نفسها للنبي إن أراد النبي أن يستنكحهـا خالصةً لك من دون المؤمنين » ، والحنفية يجيزونه لأنهم يردون الاختصاص الى سقوط الصداق الذي بـه يظهر الشرف ورفع الحرج لا باللفظ المجرد الذي يوجـد ما يقوم مقامه من الألفاظ ، والشافعية يرون اختصاصه باللفظ تابعاً لاختصاصه بمعنـاه ، وأما نحن المالكية فنتفق مع الحنفية في اختصاصه بجواز النكاح له بالهبة من غير صداق لأن الآية سيقت لبيان شرفه على أُمته ونفي الحرج عنه في ذلك كما قدمنـا في الكلام على الترجيح بالقرينة السياقية ، ولكننا لا نتفق معهم في قياس أُمته عليه لمانع الاختصاص وإنما نجيز النكاح بلفظ الهبة إذا كان مصحوباً بذكر الصداق لا بالقياس بل لأن لفظ الهبة من الألفاظ التي تقتضي البقـاء مدى الحياة كالإعطاء والمنح والتمليك فينعقد بها النكاح إذا ذكر معها الصداق تحديداً أو تفويضاً لتتم بذكره دلالتها على النكاح دون غيره . أما إذا حصل الخلاف في كون الأصل مخصوصاً أو غير مخصوص به فإن المالكية والشافعيـة يحملونه على العموم إذا لم يكن الخصوص ثابتاً بنص أو إجماع كاختلافهم في الشهيد هـل يغسل ويصلى عليه أم لا ؟ وقد ورد في شهـداء أُحد « أن رسول الله ﷺ أمر بدفنهم في دمائهم ولم يغسلوا ولم يصلَّ عليهم » [1] فذهب المالكية والشافعية إلى أنه عام يشمل كل شهيد من شهداء أي معترك بين المسلمين وأعدائهم ، وذهب الحنفية إلى أنه مخصوص بشهداء أُحد فلا يشمل غيرهم.

وأما النوع الثاني وهو الذي لم ينص الشارع على الخصوص فيه ولكن

---

١ ـ « أمرُ رسول الله صلى الله عليه وسلم بدفن قتلى أُحد في دمائهم ولم يغسلوا ولم يصلَّ عليهم » رواه البخـاري والترمذي والنسائي وابن ماجه عن جابر . وأخرج أحمد وأبو داود والترمذي عن أنس « أن شهداء أُحد لم يغسلوا ودفنوا بدمائهم ولم يصلَّ عليهم » .

لم يعقل معناه فمثاله معظم التقديرات فإنها غير معقولة المعنى كسائر الأعمال التعبدية التي لم نعقل معناها فلا يقاس عليها لجهلنا بالمعنى الذي لأجله شرع الحكم فيها . فإن قيل لنا لقد قستم تقدير أقل الصداق على تقدير أقل نصاب السرقة وهو ربع دينار أو ثلاثة دراهم ، وقستم تحديد اليد بالكوع في التيمم على تحديدها في القطع بالسرقة ! قلنا ليس ذلك قياساً وإنما هو استشهاد على أقل ما هو معتبر ، وذلك أن الشارع أوجب المال في النكاح فقال : « أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين » إظهاراً لشرف النكاح وقدره والشرف لا يحصل بأقل ما يسمى مالاً فإن الدرهم الواحد مثلاً يسمى مالاً ولكن ضآلة قيمته لا ترفعه الى مستوى شرف النكاح وقدْره فوجب تعيين أقل مقدار من المال يكون له بال ولما كان ذلك مختلفاً شرعاً وعرفاً وجب الرجوع فيه إلى الشرع لأنه هو الموجب لأصل المال في النكاح تشريعاً له فوجب اعتبار أقل الأموال التي جعل الشرع لها بالاً ولم نجد أقل من نصاب السرقة فإن اليد ذات قدْر ولما قطعت في ربع دينار دل ذلك على أن ربع الدينار له بال فاعتبرناه الحد الأدنى للصداق ، وأما تحديد اليد بالكوع في التيمم فإننا لم نقسه على تحديدها في القطع بالسرقة بل لأن اليد إذا أُطلقت فإنها أظهر استعمالاً في الكف إذ هي حقيقة في الكف ومجاز في ما وراءها من الساعد والعضد واللفظ إذا احتمل الحقيقة والمجاز عُدّ راجحاً في حقيقته لأنها هي الأصل ولأن الشارع أمرنا في الوضوء بغسل الأيدي إلى المرافق ولم يأمرنا في التيمم بمسحها إلى المرافق ولأن النبي ﷺ حين علّم عماراً التيمم قال له : « إنما يكفيك هكذا ، وضرب بكفيه الارض ونفخ فيهما ثم مسح بهما وجهه وكفيه »[1] رواه أحمد والشيخان .

---

١ – حديث عمار بن ياسر وحديث أبي الجهيم الآتي مما أصح الأحاديث الواردة في صفة التيمم وكان عمار يفتي بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم بالاقتصار على مسح الوجه والكفين وهو من علماء الصحابة وأعرف بالمراد مما رواه .

الركن الثاني - العلة : وهي مَناط الحكم الذي أضاف الشارع الحكم إليه وناطه به والوصف الجامع بين الأصل والفرع كالإسكار الجامع بين الخمر الذي هو الأصل وبين النبيذ الذي هو الفرع ، ولها شروط تتوقف حقيقتها على وجودها ، ولها مسالك وهي الأدلة التي تدل على أن الوصف علة في الحكم .

أما شروطها فنوجزها في ثلاث مسائل رئيسية :

المسألة الاولى : يجوز بالاتفاق تعليل الحكم الوجودي بالوصف الوجودي والحكم العدمي بالوصف العدمي وذلك كتعليل وجوب الزكاة بملك النصاب وتعليل عدم صحة التصرف بعدم العقل ، وأما تعليل الحكم الوجودي بالوصف العدمي ففيه خلاف بين الأصوليين ومثاله قياس الجمهور الحاضر الصحيح في وجوب التيمم عليه عند فقده الماء على المسافر فاقد الماء ، فيقول المخالفون فقدان الماء ليس علة في وجوب التيمم لأنه وصف عدمي والوصف العدمي لا يكون علة في الحكم الوجودي فإن العلة لا بد أن تشتمل في نفسها على حكمة أي على جلب مصلحة أو على درء مفسدة والعدم في نفسه لا يشتمل على حكمة [1] .

المسألة الثانية : يجب أن يكون الوصف المعلَّلُ الحكم به ظاهراً

---

١ ــ لم يستند الجمهور الى القياس وحده في وجوب التيمم على الحاضر الصحيح عند فقده الماء بل استدلوا قبل ذلك بالكتاب والسنة : استدلوا بقوله تعالى : « وإن كنتم مرضى أو على سفر أو جاء أحد منكم من الغائط أو لامستم النساء فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيداً طيباً » مرجحين عودة ضمير « فلم تجدوا ماء » على أصناف المحدِثين المسافرين والحاضرين لا على المسافرين وحدهم ، واستدلوا بما رواه أحمد والشيخان عن أبي جهيم الأنصاري قال : « أقبل النبي صلى الله عليه وسلم من نحو بئر جمل فلقيه رجل فسلم عليه فلم يرد عليه النبي صلى الله عليه وسلم حتى أقبل على الجدار فمسح بوجهه ويديه ثم رد عليه السلام » .

غير خفي لأنه إذا كان خفياً كان أشبه بالمغيب فلا يصح التعليـــل به وبناء القياس عليه ، ومثاله تعليل القصاص بالقتل العمد فيقول المعترض العمد قصد نفسي وهو خفي فلا يصح التعليل به ولكن يصح بدلاً منه ما يظن وجوده عنده وإن كان بطبعه خفياً ويُسمَّى « مِظنة » كتعليلنا نقل الملك في العِوَضين بالتراضي بين المتبايعين وقد قال تعـالى : « إلا أن تكون تجـارةً عن تراض منكم » فإن الرضا وصف خفي لأنه من أحوال النفوس فلا يصح اعتباره علة بالاستقلال ولكن يعتبر بأمور ظاهرة تدل عليه كالإيجاب والقبول فإن قول البائع بعتُ دليـــل على رضاه بخروج المبيع من ملكه لقاء دخول الثمن في ماله وقول المشتري قبلتُ دليل على رضاه بخروج الثمن من ماله لقاء . دخول المشترَى في ملكه ، ولمـــا كان المعتبر عندنا وجود ما يدل على الرضا الذي هو المقصود في الأصل وكان الفعل أيضاً يدل على الرضا مثل دلالة القول عليه كالمعاطاة التي تحصل بين المتبايعين ذهب فقهـــاؤنا إلى أن البيع ليس من شروطه الصيغة اللفظية خلافاً للشافعية الذين لا يحكمون بانعقاد البيع إلا بالصيغة اللفظية الدالة على الايجاب والقبول وأما الحنفية فيفرقون بين الأشياء المبيعة فيشترطون في النفيسة الصيغة اللفظية ويكتفون في الحقيرة بالمعاطاة وهذا عندهم من الاستحسان ووجهه أن الصيغة أدل على الرضا من المعاطاة فيحسن أن يعتبر في الاشيـاء النفيسة ما هو أدل عليه صوناً للبيع من التعرض لإنكار حصول الرضا فيه .

المسألة الثالثة : يجب أن يكون الوصف منضبطاً غير مضطرب أي أن الاشياء التي تتفـاوت في نفسها كالمشقة تضعف وتقوى لذلك وجب ضبطها ليتأتى بناء الحكم عليها كالسفر مثلاً فإن الشارع رخص للمسافر في قصر الصلاة لمشقـــة السفر ، ولكن المشقة المعتبرة في السفر غير منضبطة لأنهـا تتفاوت بطول السفر وقصره وكثرة الجهد وقلته فـــلا

يتأتى بناء الحكم عليها إلا إذا ضُبطت ، فعيّن الشرع ما يضبطها وهو السفر مسافة يوم وليلة بسير الإبل المحملة وحددت هذه المسافة بثمانية وأربعين[1] ميلاً ولذلك لم يحمل على السفر غيره من الأعمال المتعبة .

وأما مسالك العلة وهي الأدلة التي تدل على أن الوصف علة في الحكم فإنها ستة مسالك : الصراحة والإيماء والإجماع والمناسبة والدوران والشَّبَه .

المسلك الاول : الصراحة – وهي أن يرد في الوصف لفظ التعليل صريحاً كما في قوله تعالى : « ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكينِ وابن السبيل كي لا يكون دُولةً بين الأغنياء منكم » وفي قوله ﷺ : « يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه أغضُّ للبصر وأحصَنُ للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء »[2] .

المسلك الثاني : الايماء – وهو أن يذكر مع الحكم ما يبعد أن يكون لغير التعليل كقوله ﷺ في الهرة : « إنها ليست بنجس إنما هي من الطوافين عليكم أو الطوافات »[3] فلو لم يكن التطواف علة لنفي النجاسة لم يكن لذكره مع هذا الحكم فائدة لأنه معلوم أنها من الطوافات فكان في ذكره إيماء بأنه علة الحكم .

---

١ – تقدر هذه الأميال بثمانين كيلومتر .

٢ – حديث « يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج » رواه أحمد والشيخان وأصحاب السنن عن ابن مسعود .

٣ – قوله صلى الله عليه وسلم في الهرة « إنها ليست بنجس إنما هي من الطوافين عليكم أو الطوافات » رواه مالك وأحمد وأصحاب السنن عن كبشة بنت كعب بن مالك عن حميها أبي قتادة .

ومنه قوله تعالى في بيان تعليل تحريم الخمر والميسر : « إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة » وهو إيماء إلى تعليل يطّرد في كل مسكر وفي كل نوع من أنواع الميسر .

ومنه سؤاله ﷺ عن وصف يعلمه ليبني عليه جواب ما سئل عنه ولو لم يكن الوصف للتعليل لكان سؤاله عنه وهو يعلمه خالياً من الفائدة كقوله حين سئل عن اشتراء التمر بالرطب : « أينقص الرطب إذا يبس فقالوا : نعم فنهى عن ذلك » [1] .

ومنه أن يذكر ﷺ حكماً عقب علمه بواقعة حدثت فنعلم أن تلك الواقعة تتضمن علة ذلك الحكم كما ثبت « أن رجلاً أفطر في رمضان فأمره رسول الله ﷺ أن يكفّر بعتق رقبة أو صيام شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكيناً » [2] فكأنه قال من أفطر في رمضان عامداً فليكفّر بعتق رقبة أو بصيام شهرين متتابعين أو بإطعام ستين مسكيناً . وعلمنا أن العلة في وجوب إحدى هذه الكفارات الثلاث هي انتهاك حرمة صوم رمضان بالإفطار فيه عمداً ، وقد خصه الشافعية بالوقاع الذي جاء صريحاً في الروايات الأخرى وقالوا إنه وحده العلة في وجوب الكفارة فلم يوجبوها بالأكل أو الشرب المتعمّد ، وأما الحنفية فناطوا وجوب الكفارة بمعنى يتضمنه الوقاع وهو اقتضاء شهوة يجب الإمساك

---

١ ــ حديث عدم جواز اشتراء التمر بالرطب رواه مالك وأحمد وأصحاب السنن عن سعد بن أبي وقاص قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يسأل عن اشتراء التمر بالرطب فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أينقص الرطب إذا يبس فقالوا : نعم فنهى عن ذلك ».

٢ ــ حديث الرجل الذي أفطر في رمضان رواه مالك عن أبي هريرة ورواه عنه أيضاً أحمد والشيخان وأصحاب السنن وفيه أن الرجل أفطر بمواقعة امرأته .

عنهـــا فإن الصيام هو الإمساك عن اقتضاء شهوة البطن والفرج لذلك أوجبوا الكفارة على من أكل أو شرب عامداً في رمضان لما فيه من اقتضاء الشهوة المنافي للصيام ولم يوجبوها فيما لا تقتضيه الشهوة كابتلاع حصاة أو نواة ، وأما المالكية فلم يعتبروا الشهوة مَناطاً للحكم لذلك لم يوجبوا الكفارة على مقتضى الشهوة بل على انتهـاك حرمة الصوم بتعمد إفساده بأي مفسد له ولو مما لا يشتهى كابتلاع نواة أو حصاة وهذا مما يسمَّى عند الأصوليين بتنقيح المناط وهو أن يحذف من محل الحكم ما لا مدخل له فيه ويبقى ما له فيه مدخل واعتبار .

المسلك الثالث : الاجماع — وهو أن يثبت كون الوصف علة في حكم الأصل بالإجماع كالقرابة في استحقاق الإرث ، ومثاله إذا كان للمرأة أخوان أحدهما شقيق فإنه أولى بعقد نكاحهـا من الأخ لأب لأن زيادة القرابة من جهة الأم سبب تقديم الأخ الشقيق في الميراث بالإجماع فوجب تقديمه في ولاية النكاح بالقياس عليه .

المسلك الرابع : المناسبة — وهي أن يكون في المحكوم عليه وصف يناسب الحكم كالخمر مثلاً فإن فيهـا وصفاً يناسب أن تحرم لأجله وهو الإسكار المذهب للعقل الذي هو مناط التكليف وسبب الحصول عـــلى السعادتين المعاشية والمعادية ، والمناسب هو مـــا جاء على مقتضى المصالح بحيث إذا أضيف الحكم اليه انتظم كاضافـــة تحريم الخمر إلى إسكارها المذهب للعقل وهو إما أن يكون قد نص الشرع على اعتباره أو لا .

أما الذي نص الشرع على اعتباره فينقسم الى مؤثر وملائم .

فالمنـاسب المؤثر هو الذي يكون عينه معتبراً في عين الحكم كما في قوله تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديَهما » فإن عين السرقـة معتبر في عين القطع وهو كثير ...

والمناسب الملائم هو الذي يكون عينه معتبراً في جنس الحكم أو جنسه في عين الحكم أو جنسه في جنس الحكم .

فمثال الأول القول بإجبار الثيب الصغيرة على النكاح لأن الصغر علة في إقامة الولاية عليها في المال فيكون علة في إقامة الولاية عليها في النكاح أيضاً لأن عين الصغر معتبر في جنس الولاية .

ومثال الثاني تعليل فقهائنا الجمع بين الصلاتين في الحضر بالمطر للحرج الذي هو علة في الجمع بينهما في السفر فإن جنس الحرج معتبر في عين الجمع .

ومثال الثالث تعليل القصاص في الاطراف بالجناية التي هي معتبرة في القصاص في النفس فإن جنس الجناية معتبر في جنس القصاص .

وأما المناسب الذي لم ينص الشارع على اعتباره فيقاس به إذا ثبت الحكم على وفقه في صورة من الصور وهو المسمّى بالغريب كقياس فقهائنا المطلقة ثلاثاً في مرض الموت في استحقاقها الميراث على القاتل في حرمانه الميراث بجامع التوصل إلى الغرض الفاسد بينهما فيناسب أن يعامل بنقيض قصده فإن التوصل إلى الغرض الفاسد لم ينص الشارع على اعتباره أصلا ولكنه رتب الحكم على وفقه في صورة القاتل ، أما إذا لم يثبت الحكم على وفقه في صورة من الصور فلا يقاس به [1] ويسمّى مرسلا .

المسلك الخامس : الدوران — وهو أن يوجد الحكم عند وجود

---

١ — شذ اللخمي من فقهائنا فقاس به وقال يجوز الاقتراع على إلقاء بعض أهل السفينة المشرفة على الغرق للتخفيف من ثقلهم عليها فقد رآه مناسباً لأن فيه نجاة بقيتهم ولكن الجمهور لا يقولون بجوازه لأن الأرواح أكرم من أن يقترع عليها وما جرى ليونس عليه السلام فإنه كان خاصاً به ليريه ربه عز وجل من قدرته وحكمته ما يزيده علماً وإنابة وتسليماً .

الوصف ويعدم عند عدمه فيعلم أن ذلك الوصف علة ذلك الحكم ، ومثاله أن عصير العنب قبل أن يطرأ عليه الإسكار لم يكن محرَّماً فلما حدث فيه الإسكار صار محرماً فإذا ذهب عنه الإسكار ذهب عنه التحريم ولما دار التحريم مع الإسكار وجوداً وعدماً علمنا أن الإسكار علة التحريم .

ومنه احتجاج فقهائنا على طهارة عين الكلب والخنزير قياساً على الشاة بجامع الحياة بين الثلاثة ، ودليلنا على أن الحياة علة الطهارة هو أن الشاة إذا ماتت وفي بطنها جنين حيّ صارت نجسة وبقي جنينها الحي طاهراً . ولما دارت الطهارة مع الحياة وجوداً وعدماً علمنا أن الحياة علة الطهارة .

المسلك السادس : الشَّبَه – وهو أن يتردد المسلك بين أصلين مختلفين في الحكم فيغلّب شبهه بأحدهما على شبهه بالآخر كالوضوء مثلاً فإنه متردد بين التيمم وبين إزالة النجاسة فيشبه التيمم من حيث أن المزال بها وهو الحدث حكمي ويشبه إزالة النجاسة في أن المزال بها حسي ، فالمالكية والشافعية يوجبون النية في الوضوء تغليباً لشبهه بالتيمم ، والحنفية لا يوجبون النية فيه تغليباً لشبهه بإزالة النجاسة .

وكالعبد فإنه متردد بين الحر والدابة فيشبه الحر لأنه مثله في الآدمية وفي أصل التكليف ويشبه الدابة لأنه مثلها يباع ويشترى وتتفاوت قيمته بتفاوت أوصافه كسائر الأموال ، فالذين غلّبوا شبهه بالحر أعطوه حق التملك والذين غلّبوا شبهه بالدابة لم يعطوه هذا الحق ، وقد رأى الأولون شبهه بالحر أقوى من شبهه بالمال لأن الشبه في الآدمية أصلي والشبه بالمال عرضي والأصلي أقوى من العرضي ، ورأى الآخرون شبهه بالمال أقوى لإيجاب القيمة بقتله بالغة ما بلغت على قاتله الحر وقالوا لو كان شبهه بالحر أقوى لوجب على قاتله القصاص لا القيمة .

الركن الثالث : الفرع – ويشترط أن لا يكون فيه نص يثبت حكمه لأن القياس إنما يصار اليه عند خلوّ الفرع من الحكم الثابت له بالتنصيص وأما الاستدلال بالقياس في مسألة ثبت حكمها بالنص فإنما هو لإقناع المخالف بصحة الحكم عند طعنه في النص بما يراه مضعفاً للاستدلال به لا لأن القياس هو الدليل فيها ، وأن تكون العلة موجودة فيه لأنها هي الوصف الجامع بينه وبين الأصل فإذا لم تكن موجودة في الفرع امتنع كونه فرعاً له ولأن المقصود وهو ثبوت مثل حكم الأصل متوقف على ثبوت علته فيه كما في قياس فقهائنا عظام الميتة على لحمها في النجاسة لأن الحياة تحلها بدليل قوله تعالى : « قال من يُحيي العظامَ وهي رميم قل يُحييها الذي أنشأها أولَ مرة » وما تحله الحياة يحله الموت .

الركن الرابع : الحكم – ويشترط فيه أن يكون شرعياً لأن القياس دليل شرعي فلا يستدل به إلا على حكم شرعي وعلى هذا فلا يجوز القياس في اثبات الأحكام العقلية ولا في إثبات الأسماء اللغوية على الأصح، وأن يكون معللاً لأنه إذا لم يكن معللاً فلا يكون اشتراك بين الفرع والأصل لفقدان الوصف الذي يجمع بينهما لذلك امتنع القياس على ما لم يعقل معناه كمعظم التقديرات والأعمال التعبدية لخفاء المعنى الذي لأجله شرع الحكم فيها [1] .

هذا وقد يُعترض على القياس بنفي الحكم في الأصل ، أو بنفي وجود الوصف فيه ، أو بنفي كون الوصف علة ، أو بمعارضته بوصف آخر في الفرع يقتضي نقيض حكم الأصل إلى غير ذلك من الاعتراضات التي يمكن رد القياس بها ...

---

١ – راجع الشرط الثالث من شروط الأصل .

مثال الاعتراض بنفي الحكم في الأصل احتجاج الشافعية على غسل الإناء سبع مرات من شرب الخنزير بالقياس على شرب الكلب ، فينفي الحنفية الحكم في الأصل بتحديد مرات الغسل بالسبع محتجين بإفتاء أبي هريرة بغسل الإناء من شرب الكلب ثلاث مرات [١] وهو الراوي لحديث غسله سبع مرات لأنهم يرجحون العمل بتأويل الراوي ، ولكن الشافعية يرون الحكم بغسله سبع مرات ثابتاً في الاصل بالنص وهو قوله ﷺ : « إذا شرب الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبع مرات [٢] » ، وأما نحن المالكية فإننا نوافق الشافعية على ثبوت الحكم في الأصل بالنص إلا أننا لا نوافقهم على القياس عليه لاعتبار آخر وهو أننا نرى الامر بغسل الإناء سبع مرات من شرب الكلب تعبدياً فهو من باب الاصل المخصوص بالحكم وإن لم ينص الشارع على الخصوص فيه ولكن لم يعقل معناه فتعذر حمل غيره عليه .

ومثال الاعتراض بنفي وجود الوصف في الأصل احتجاج الشافعية على وجوب الترتيب في الوضوء بقولهم هو عبادة يبطلها الحدث كما يبطل الصلاة لذلك فإن الترتيب فيه واجب بالقياس على وجوبه في الصلاة ، فيقول الجمهور من فقهائنا لا نسلم بوجود الوصف الذي هو إبطال الحدث في الأصل الذي هو الصلاة لأن الحدث عندنا لا يبطل الصلاة وإنما يبطل الوضوء وببطلان الوضوء تبطل الصلاة لأنه من شروط صحتها ، فيثبت الشافعية إبطال الحدث للصلاة بقولهم من لم يجد ماء ولا تراباً إذا صلى

---

١ – افتاء أبي هريرة بغسل الإناء من ولوغ الكلب ثلاث مرات رواه الطحاوي والدارقطني، ولكن ثبت أيضاً أنه أفتى بغسله سبعاً كما جاء في الحديث المرفوع وقد رجحت الرواية الموافقة للحديث على الرواية المخالفة له إسناداً ونظراً – انظر « فتح الباري » و « نيل الأوطار » .

٢ – حديث « إذا شرب الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبع مرات » رواه مالك وأحمد والشيخان عن أبي هريرة .

وأحدث في صلاته بطلت صلاته مع أنه ليس بمتوضىء .

ومثال الاعتراض بنفي كون الوصف علة احتجاج الحنفية على أن المعتقة تحت حرّ لها الخيار بين البقاء في عصمته وبين مفارقته كالمعتقة تحت عبد لأنها ملكت نفسها بالعتق ، فينفي الجمهور كون ملكها نفسها بالعتق هو العلة ويقولون إنها لا تملك حق الخيار إلا إذا أُعتقت وهي تحت عبد وتكون العلة حينئذ عدم الكفاءة لأنها لما صارت حرة وزوجها عبد لم يبق كفؤاً لها فملكت عندئذ حق الخيار ، فيقول الحنفية لقد روينا عن ابراهيم عن الاسود عن عائشة « أن زوج بريرة كان حراً فلما أعتقت خيرها رسول الله ﷺ فاختارت نفسها »[1] ، فيجيبهم الجمهور بأن روايتي القاسم وعروة عنها « أن زوجها كان عبداً[2] أرجح من رواية الأسود لأنهما اثنان وسمعا منها مواجهة دون حجاب مقابل واحد سمع من وراء حجاب وروايته معلولة بالانقطاع كما قال البخاري يضاف اليهما قول ابن عباس : « كان زوج بريرة عبداً أسود يقال له مغيث » كما جاء في صحيح البخاري .

ومثال المعارضة بوصف آخر في الفرع يقتضي نقيض حكم الأصل احتجاج الشافعية على أن المديان تجب عليه الزكاة قياساً على غير المديان بجامع ملك النصاب ، فيقول فقهاؤنا وفقهاء الحنفية لقد عارضّنا في الفرع معارض وهو الدّينْ المستهلك للنصاب فاقتضى نقيض حكم الاصل الذي هو وجوب الزكاة بسبب تعلق حقوق الغرماء بالمال ، فيجيب الشافعية بأن الدّينْ لا يصلح للمعارضة لأنه متعلق بذمة المديان لا بعين

---

١ – حديث الأسود عن عائشة رواه أحمد وأصحاب السنن .

٢ – رواية القاسم عن عائشة لأحمد ومسلم وأبي داود والدارقطني ، ورواية عروة لأحمد ومسلم وأبي داود والترمذي .

المال إذ لو هلك بسببه أو بغير سببه لم يسقط الدين عنه وأما الزكاة فهي متعلقة بعين المـــال لا بالذمة إذ لو هلك المال بغير سببه لسقطت الزكاة عنه .

قياس العكس

قياس العكس هو إثبات عكس حكم الاصل في الفرع لتعاكسهما في العلة ، ومثاله قوله ﷺ حين قيل له : أيأتي أحدنا شهوته ويكون له فيها أجر ؟ « أرأيتم لو وضعهـا في حرام أكان عليه فيها وزر فكذلك إذا وضعها في الحلال كان له أجر » [1] .

فحكم الأصل هنـا ثبوت الوزر بوضع الشهوة في الحرام وحكم الفرع ثبوت الأجر بوضعها في الحلال وهمـــا متعاكسان ، وعلة ثبوت الوزر وضعها في الحرام وعلة ثبوت الأجر وضعها في الحلال وهمـا متعاكستان وتعاكسهما هو الذي اقتضى تمـــاكس الحكمين لأن كلاً من الحكمين مترتب على علته فلما عاكست علة الفرع علة الاصل ثبت للفرع عكس حكم الاصل

الاستدلال

اعلم أن الاستدلال قياس منطقي يستند إلى تلازم بين الحكمين أو

١ — روى مسلم في صحيحه عن أبي ذر « أن ناساً من أصحاب النبي صلى‌الله عليه وسلم قالوا للنبي صلى الله عليه وسلم : يا رسول الله ذهب أهل الدثور بالأجور يصلون كما نصلي ويصومون كما نصوم ويتصدقون بفضول أموالهم قال: أوَليس قد جعل الله لكم ما تصدقون إن بكل تسبيحة صدقة وكل تكبيرة صدقة وكل تحميدة صدقة وكل تهليلة صدقة وأمر بالمعروف صدقة ونهي عن منكر صدقة وفي بضع أحدكم صدقة قالوا :يا رسول الله أيأتي أحدنا شهوته ويكون له فيها أجر قال : أرأيتم لو وضعها في حرام أكان عليه فيها وزر فكذلك إذا وضعها في الحلال كان له أجر».

إلى تنافٍ بينهما .

والاول ثلاثة أنواع : استدلال بالعلة على المعلول ، واستدلال بالمعلول على العلة ، واستدلال بأحد المعلولين على الآخر .

والثاني أيضاً ثلاثة أنواع : استدلال بالتنافي بين الحكمين وجوداً وعدماً ، واستدلال بالتنافي بينهما وجوداً فقط ، واستدلال بالتنافي بينهما عدماً فقط .

مثال الاستدلال بالعلة على المعلول احتجاج فقهائنا على أن بيع الغائب صحيح بأنه حلال لدخوله في مدلول قوله تعالى : « وأحل الله البيع وحرم الربا » ولما كان حلالاً كان صحيحاً لأن الحل علة الصحة .

ومثال الاستدلال بالمعلول على العلة استدلال فقهائنا على أن صلاة الوتر نافلة بأنه يجوز للمسافر أن يؤديها على الراحلة [1] وما يجوز أن يؤدى على الراحلة فهو نافلة فصلاة الوتر إذاً نافلة وذلك أن جواز أداء الصلاة على الراحلة معلول من معلولات النوافل التي يترخص فيها بما لا يترخص في الفرائض ولذلك لا يصح أداء الفرائض على الراحلة .

ومثال الاستدلال بأحد المعلولين على الآخر احتجاج الشافعية على وجوب الزكاة على المديان في النقدين بوجوبها عليه في الحرث والماشية إذ هما معلولان لعلة واحدة وهي ملك النصاب ، واحتجاج فقهائنا على أن المكره على القتل يقتل بأن المكره على القتل يحرم عليه القتل ويعدُّ عاصياً به إجماعاً وأن العصيان بالقتل ووجوب القصاص به معلولان لعلة

---

١ – جاء في صحيح مسلم عن ابن عمر قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يسبح على الراحلة قِبَل أي وجه توجه ويوتر عليها غير أنه لا يصلي عليها المكتوبة » .

واحدة وهي أهلية القائل للخطاب .

ومثـــال الاستدلال بالتنافي بين الحكمين وجوداً وعدماً احتجاج فقهائنا على أن المديان لا تجب عليه الزكاة بأن أخذ الزكاة وإعطـاءها متنافيان وجوداً وعدماً ، لأنه إما أن يعتبر غنياً وإما أن يعتبر فقيراً وعلى كلا الاعتبـــارين يتعين أحد الحكمين ويمتنع الآخر ، فإن اعتبر غنياً وجب عليه إعطاء الزكاة وحرم عليه أخذهـا ، وإن اعتبر فقيراً جاز له أخذها وسقط عنه اعطاؤهـا ، وإذا ثبت التنافي بين الحكمين وجوداً وعدماً وجب بوجود أحدهمـــا عدم الآخر ، ولمـــا ثبت هنا أحدهما وهو جواز أخـــذه للزكاة إجماعـــاً وجب عدم الآخر وهو وجوبها عليه .

ومثـــال الاستدلال بالتنافي بين الحكمين وجوداً فقط احتجـــاج الشافعية والحنابلة على عـــدم نجاسة المني بأن نجاسته وجواز الصلاة به متنافيان ولما كانت الصلاة به جائزة فهو ليس بنجس ، ومستندهم في جواز الصلاة به حديث عائشة قالت : « كان رسول الله ﷺ يسلت المني من ثوبه بعرق الإذْخِر ثم يصلي فيـــه ويحته من ثوبـه يابساً ثم يصلي فيه » [1] .

١ – حديث عائشة هذا رواه أحمد فيمسنده وجاء في روايات أخرى لمسلم وأصحاب السنن أنها كانت تفركه من ثوبه ويصلي فيه ، ولكن المالكية رجحوا رواية الشيخين التي فيها أنهـــا كانت تغسله فقد جاء في صحيح البخاري أنها قالت : « كنت أغسله من ثوب رسول الله صلى الله عليه وسلم فيخرج الى الصلاة وأثر الغسل في ثوبه بقع الماء » وجاء في صحيح مسلم عنهـا « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يغسل المني ثم يخرج الى الصلاة في ذلك الثوب وأنا أنظر الى أثر الغسل فيه » فذهبوا الى أنه نجس وأنه بالأحداث الخارجة من البدن أشبه منه بالفضـــلات الطاهرة لخروجه من مخرج البول . وأما الحنفية فإنهم اتفقوا مع المالكية على نجاسته إلا أنهم قالوا تزول بالفرك إذا كان يابساً جمعاً بين رواية الغسل ورواية الفرك .

ومثال الاستدلال بالتنافي بين الحكمين عدماً فقط احتجاج فقهائنا على طهارة مَيْتة البحر بعدم تحريم أكلها فإن الطهارة وحرمة الأكل لا يتفقان لأن كل ما ليس بطاهر فهو محرَّم الاكل وكل ما ليس بمحرم الأكل فهو طاهر ولما كانت ميتة البحر ليست بمحرمة الأكل [1] وجب أن تكون ميتة طاهرة .

---

١ لقوله صلى الله عليه وسلم حين سئـل عن التوضؤ من ماء البحر : « هو الطهور ماؤه الحل ميتته » رواه مالك وأحمد وأصحاب السنن عن أبي هريرة .

المتضمن للدليل

علمنا أن الاستدلال على الحكم الشرعي إما أن يكون بدليل أصلي من الكتاب أو السنة أو الاستصحاب أو القياس وقد تقدم الكلام عليه والتمثيل لكل نوع منه ، وإما أن يكون بمتضمن للدليل من إجماع أو قول صحابي أو مصلحة مرسلة أو استحسان أو عرف أو سدّ للذرائع .

وإنما كان الإجماع متضمناً للدليل المعتبر شرعاً لامتناع إجماع مجتهدي الأمة على حكم من غير استناد فيه إلى دليل شرعي وإن خفي علينا في بعض ما انعقد إجماعهم عليه .

كذلك قول الصحابي فإنه أيضاً متضمن للدليل لأن الصحابة كلهم عدول لثناء الله ورسوله عليهم فلا يُظن بأي منهم الإقدام على قول في الدين دون استناد إلى دليل شرعي .

ثم المصلحة المرسلة والاستحسان والعرف وسدّ الذرائع فإنها أيضاً من المدارك الشرعية والأصول الفقهية التي تبنى عليها الأحكام في المسائل المتصلة بها .

الاجماع

الاجماع هو اتفاق مجتهدي الأمة بعد وفاة رسول الله ﷺ في عصر (طال أو قصر) على حكم شرعي .

وهو حجة قطعية وتحرم مخالفته لقوله تعالى : « ومن يشاقق الرسول من بعد ما تبين له الهدى ويتبعْ غير سبيل المؤمنين نوله ما تولى ونصله جهنم وساءت مصيراً » فمن اتبع غير سبيل المؤمنين اندرج في هذا الوعيد الشديد لأن ما أجمعوا عليه من قول أو فعل لا شك في أنه سبيلهم ولا شك في أنه سبيل هدى لأنهم لا يجتمعون على ضلالة وكل سبيل غيره سبيل ضلال لا يتبعه إلا ضال منشق عن جماعة المؤمنين ، ولقوله ﷺ : « إن أمتي لا تجتمع على ضلالة »[1] وقوله : « يد الله مع الجماعة ومن شذَّ شذَّ إلى النار »[2] وقوله : « إن الله أجاركم من ثلاث خِلال أن لا يدعو عليكم نبيكم فتهلكوا جميعاً وأن لا يظهر أهل الباطل على أهل الحق وأن لا تجتمعوا على ضلالة »[3] ولأحاديث أخرى متواترة المعنى تتضمن عصمة الأمة المحمدية من الضلال ومن الخطإ فيما تجتمع عليه رواها كبار الصحابة كعمر بن الخطاب وعبدالله بن عمر وعبد الله بن مسعود وأبي هريرة وأبي سعيد الخدري وحذيفة بن اليمان .

---

١ – حديث « إن أمتي لا تجتمع على ضلالة » رواه ابن ماجه عن أنس بن مالك ورواه عنه الدارقطني في « الافراد » ، وقال السخاوي في « المقاصد الحسنة » بعد كلام طويل : وبالجملة فهو حديث مشهور المتن ذو أسانيد كثيرة وشواهد متعددة .

٢ – حديث « لا تجتمع أمتي على ضلالة ويد الله مع الجماعة ومن شذ شذ إلى النار » رواه الترمذي عن ابن عباس .

٣ – حديث « إن الله أجاركم من ثلاث خلال ... » رواه أبو داود والطبراني عن أبي مالك الأشعري .

هذا ويتعلق بالإجماع عشر مسائل رئيسية نوجزها فيما يلي :

المسألة الاولى : كل إجماع لا بد أن يكون مستنداً إلى دليل شرعي من الكتاب أو السنة أو القياس كالإجماع على تحريم الميتة والدم ولحم الخنزير لقوله تعالى : « حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير » والإجماع على وجوب قضاء الصلاة على النائم والغافل لقوله ﷺ : « إذا رقد أحدكم عن الصلاة أو غفل عنها فليصلها إذا ذكرها »[١] ، والإجماع على تحريم شحم الخنزير بالقياس على لحمه ، والإجماع على تنجس الزيت إذا ماتت فيه فأرة بالقياس على السمن المائع .

المسألة الثانية : الإجماع لا يختص بالصحابة خلافاً للظاهرية[٢] وإجماعهم يشمل المجتهدين من التابعين الذين كانوا معهم وقت إجماعهم لأنهم يعتبرون من عصرهم .

المسألة الثالثة : إذا أجمع التابعون على أحد قولين للصحابة اعتبر إجماعاً لهم كإجماعهم على تحريم بيع أم الولد : فإن بعض الصحابة ومنهم عمر وعثمان حرموا بيعها ، وبعضهم كأبي بكر وعلي وجابر وأبي سعيد وابن عباس أجازوه وبه أخذ الظاهرية[٣] .

---

١ – حديث « إذا رقد أحدكم عن الصلاة أو غفل عنها فليصلها إذا ذكرها » رواه مسلم عن أنس بن مالك ورواه عنه أيضاً بلفظ « من نسي صلاة أو نام عنها فكفارتها أن يصليها إذا ذكرها » .

٢ – والمشهور عن الإمام أحمد الذي يرى تعذر ضبط اتفاق من بعدهم لكثرتهم وتباعد مواطنهم .

٣ – يقول الظاهرية لما انعقد الإجماع على أنها مملوكة قبل الولادة وجب أن تبقى على ذلك بعدها الى أن يدل الدليل على غيره، فيردّ عليهم الجمهور بدعوى مماثلة إذ يقولون لما انعقد الإجماع على تحريم بيعها وهي حامل وجب استمرار مقتضى هذا الإجماع بعد وضعها حملها .

المسألة الرابعة : لا بد في الإجماع من اتفاق كل مجتهدي العصر فلا ينعقد إذا خالف بعضهم ولو كان واحداً إذا كان ما خالف فيه مما يسوغ فيه الاجتهاد لعدم ورود نص فيه [١] ولكن يبقى حجة لرجحانه على ما ذهب اليه المخالف كاحتجاج الجمهور على العول في الفرائض باتفاق الصحابة مع مخالفة ابن عباس ، واحتجاجهم على انتقاض الوضوء بالنوم المستغرق باتفاق الصحابة أيضاً مع مخالفة أبي موسى .

المسألة الخامسة : لا يعتبر في الإجماع وفاق القدرية والخوارج والرافضة وسائر الفرق المنشقة عن أهل السنة ولا يعتدّ بخلاف من أنكر القياس وتمسك بالظاهر وحده [٢] .

المسألة السادسة : لا إجماع يناقض إجماعاً سابقاً لأن ذلك يستلزم تعارض دليلين قطعيين بناء على أن الإجماع دليل قطعي وتعارض دليلين قطعيين محال .

المسألة السابعة : يثبت الإجماع عندنا برواية الآحاد له ، ولا يثبت بها عند الأكثرين باعتباره قطعياً ورواية الآحاد ظنية ولا يصح عندهم ثبوت القطعي بالظني ثم لا يعدونه في هذه الحالة حجة لعدم تسليمهم بثبوته [٣] وإن كانوا لا يقطعون ببطلان مذهب المتمسكين به في العمل خاصة.

---

١ – وأما ما ورداً فيه نص كربا الفضل فلا يسوغ فيه الاجتهاد ولذلك لم يعتبر القول المنسوب الى ابن عباس بجواز ربا الفضل مؤثـّراً في إجماع الصحابة للأحاديث الصحيحة التي نصت على تحريمه .

٢ – قال النووي في شرح مسلم : مخالفة داود الظاهري لا تقدح في انعقاد الإجماع على المختار الذي عليه الأكثرون والمحققون .

٣ – وقد عدّه البعض حجة لثبوته بالظن الكافي في العمل ومنهم إمام الحرمين والآمدي والماوردي .

المسألة الثامنة : الإجماع السكوتي حجة على الصحيح وإن اختلف في تسميته إجماعاً دون تقييده بالسكوتي ، وهو أن ينطق بعض المجتهدين بحكم ويسكت الباقون عنه بعد علمهم به لأن سكوتهم المجرد عن أمارة الاستنكار موافقة وإن لم ينطقوا بها[1] .

المسألة التاسعة : إجماع أهل المدينة حجة عندنا في كل ما اجتمع عليه علماؤها : الفقهاء السبعة[2] وأمثالهم كنافع مولى ابن عمر ومحمد بن شهاب الزهري وربيعة بن عبد الرحمن التيمي وعبيد الله بن عبدالله بن عتبة وابان بن عثمان بن عفان . ويرى مالك وقد تفقه بفقههم وجمعه وجوبَ اتباعهم فيما اجتمعوا عليه ويرجحه على الحديث إذا عملوا بخلافه لأنه كان يرى عملهم من عمل الرسول ﷺ أخذوه عن آبائهم وغير آبائهم من أصحابه الذين لازموه إلى أن توفي بينهم فكانوا أبصر وأعلم بما كان عليه آخر أمره فعملوا به وأخذه عنهم أبناؤهم وأحفادهم الفقهاء السبعة وغيرهم من كبار علماء المدينة وأماثل أهلها فقهاً وورعاً وحرصاً على السنة وتوثقاً في الفتيا .

هذا وإجماع أهل المدينة نوعان : نوع طريقة النقل المتواتر سواء كان المنقول قولاً كالأذان والإقامة أو فعلاً كصفة صلاته وحجه ﷺ أو

---

١ – نُسب الى الإمام الشافعي عدم اعتبار الاجماع السكوتي حجة لعدم اعتباره إياه إجماعاً وقيل هو معنى قوله : (لا ينسب الى ساكت قول) وإذا لم يكن إجماعاً فلا يكون حجة لأن قول بعض مجتهدي الأمة ليس بحجة ، ولكن النووي قال في شرح الوسيط : الصحيح من مذهب الشافعي أنه حجة وإجماع ولا ينافيه قوله لا ينسب الى ساكت قول لأنه محمول عند المحققين على نفي الإجماع القطعي فلا ينافي كونه إجماعاً ظنياً ويكون مراده بقوله لا ينسب الى ساكت قول نفي نسبة القول صريحاً لا نفي الموافقة كما يسمى سكوت البكر عند استئذانها إذناً ولا يسمى قولاً .

٢ – هم سعيد بن المسيب وعروة بن الزبير والقاسم بن محمد بن أبي بكر وسالم بن عبد الله بن عمر وخارجة بن زيد بن ثابت الأنصاري وسليمان بن يسار الهلالي وأبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف .

إقراراً لما شاهده من أصحابه أو تركاً لأمور ظاهرة لم يدخلها في حكم أشباهها كتركه أخذ الزكاة عن البقول مع كثرتها في بساتين المدينة ، ونوع طريقة الاجتهاد سواء كان فتاوى أو أقضية .

أما النوع الذي طريقه النقل المتواتر فهو عندنا حجة موجبة للعلم القطعي وملزمة للأخذ به ولترك ما خالفه من خبر أو قياس لا يحصل بهما سوى الظن .

وأما النوع الثاني الذي طريقه الاجتهاد فإن بعض فقهائنا ومنهم أكثر علماء المغرب يعتبرونه حجة ويعزونه الى الإمام لتمسكه به وتصريحه في رسالته الى الليث بن سعد بوجوب اتباع أهل المدينة والتحذير من مخالفتهم ولكنهم لا يرفعون حجيته الى مستوى حجية النوع الأول الموجبة للعلم القطعي والتي تُضعَّف بها الاخبار المعارضة ويردُّ العمل بها مع ثبوت صحتها ، وبعضهم لا يعتبرونه حجة ولكن يرجحونه على اجتهاد فقهاء الامصار الاخرى .

المسألة العاشرة : جاحد المجمع عليه المعلوم من الدين بالضرورة كوجوب الصلاة والصيام وحرمة الزنا ولحم الخنزير كافر قطعاً لأن جحده يستلزم تكذيب رسول الله ﷺ وكذا جاحد المشهور المنصوص عليه كحل البيع وحرمة الربا على الأصح .

قول الصحابي

كان الإمام مالك يأخذ بفتاوى الصحابة وأقضيتهم ويرى الأخذ بها واجباً ويعتبرها شعبة من شعب السُّنة [1] ومصدراً من مصادر الفقه ، لذلك دوَّن

---

١ – قال ابن القيم في اعلام الموقعين: فتلك الفتوى التي يفتي بها أحدهم لا تخرج عن ستة أوجه:
الأول : أن يكون سمعها من النبي صلى الله عليه وسلم .
الثاني : أن يكون سمعها ممن سمعها منه صلى الله عليه وسلم . =

في « موطئه » كثيراً منها الى جانب الأحاديث النبوية وتلقاهـا أصحابه بالقبول واحتجوا بها كاحتجاجهم على وجوب كفارة واحدة على من كان له عدة زوجات فظاهر منهن معاً بظهار واحد بقول عمر بن الخطاب « إذا كان تحت الرجل أربع نسوة فظاهر منهن تجزيه كفارة واحدة »[1]، وذهب أبو حنيفة إلى أن قول الصحابي إذا خالف القياس كان حجة لأنه لا مدخل للرأي فيه فلا يكون إلا بتوقيف وإذا وافق القياس لم يكن حجة لاحتمال الرأي فيه .

فمثال ما خالف القياس قول عائشة « أكثر ما يبقى الولد في بطن أمه سنتان » فإن هذا التحديد لا يُهدى اليه بقياس، ومثـال ما وافق القياس قول ابن عباس « الاخوان ليس إخوة » فإن هذا يؤخذ من القياس.

المصلحة المرسلة

لما كان المراد من الشريعة صلاح العباد وقيام مصالحهم الدينية والدنيوية

= الثالث : أن يكون فهمها من آية من كتاب الله فهماً خفي علينا .

الرابع : أن يكون قد اتفق عليها ملؤهم ولم ينقل الينا إلا قول المفتي بها وحده .

الخامس : أن يكون لكمال علمه باللغة ودلالة اللفظ على الوجه الذي انفرد به عنا أو لقرائن حالية اقترنت بالخطاب أو لمجموع أمور فهمها على طول الزمان من رؤية النبي صلى الله عليه وسلم ومشاهدة أفعاله وسيرته وسماع كلامه والعلم بمقاصده وشهود نزول الوحي ومشاهدة تأويله بالفعل يكون له من الفهم ما لا نفهمه نحن وعلى هذه التقادير الخمسة تكون فتواه حجة علينا .

السادس : أن يكون فهم ما لم يرده النبي صلى الله عليه وسلم وأخطأفي فهمه وعلى هذا التقدير لا يكون قوله حجة ومعلوم قطعاً أن وقوع احتمال من خمسة أغلب على الظن من وقوع احتمال واحد معين ولذلك يفيد ظناً غالباً قوياً وليس المطلوب إلا الظن الغالب والعمل به متعين .

١ — رواه الدارقطني وروى مالك عن هشام بن عروة عن أبيه أنه قال في رجل تظاهر من أربع نسوة له بكلمـــة واحدة (ليس عليه إلا كفارة واحدة) وروى مثله عن ربيعة بن عبد الرحمن وقال : وعلى ذلك الأمر عندنا .

على الوجه الذي شرعه الله لهم كان من الواجب فيما لم يرد فيه نص أو أصل يقاس عليه ملاحظة مقاصد الشريعة ومراعاة مصالح الأفراد والجماعات بالمحافظة على حقوقهم ودفع الضرر عنهم .

وقد بُديء بالمصلحة منذ عهد الصحابة رضوان الله عليهم فإنهم أحدثوا أموراً لم يتقدم لها شاهد بالاعتبار ولا بعدمه ، منها تدوين عمر الدّواوين وسك النقود واتخاذ السجون ، وكتابة عثمان المصاحف وهدمه الأوقاف التي كانت بإزاء المسجد وتوسعته بها وزيادته الأذان الأول على الزوراء يوم الجمعة حين كثر الناس واتسعت المدينة .

ولما كانت المصالح الواجب مراعاتها في استنباط الأحكام لا تعرف إلا بتعريف الشرع لها ولا تقدر إلا بميزانه قسمت من هذه الوجهة الى ثلاثة أقسام : مصالح معتبرة من الشارع قد عُرف اعتباره لها بالقياس المعتبر شرعاً ، ومصالح غير معتبرة من الشارع قد عُرف عدم اعتباره لها كالمنع من غرس شجر العنب لئلا يعصر خمراً ، ومصالح لم يرد لها في الشرع اعتبار ولا عدمه بل تركت مرسلة أي مطلقة دون شهادة لها بشيء وهذه هي التي سُميت بالمصالح المرسلة وتكثر في المعاملات وسياسة الرعية وتُعدُّ عندنا من مدارك الشريعة وأصولها التي تبنى عليها الاحكام كما تبنى على القياس ولكن بشروط ثلاثة :

الأول : أن تكون ملائمة لمقاصد الشرع الضرورية لقيام مصالح العباد ، تلك المقاصد التي إذا أُهملت لم تسِر حياتهم في دنياهم على استقامة ونظام وإنصاف بل على عوج واضطراب وعدوان وهي (حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال) وذلك بأن لا تنافي أصلاً من أصول الشريعة ولا دليلاً من أدلتها القطعية .

الثاني : أن تكون معقولة في ذاتها أي جارية على الأوصاف المناسبة

المعقولة التي إذا ُعرضت على العقول تلقتها بالقبول .

الثالث : أن يكون في الأخذ بها حفظ أمر ضروري أو دفع ضرر بيّن أو رفع حرج شاق .

وذلك كجواز بيعة المفضول مع وجود الفاضل الأولى بالخلافة درءاً للفتنة والفساد واضطراب الأحوال ، وتوظيف الإمام على الأغنيـــاء ما يكفي لحاجة الجند وسدّ الثغور وإقامة السبل والمرافق العـــامة إذا لم يكن في بيت المال ما يكفي لذلك ، وجواز قتل الجماعة بالواحد إذا اشتركوا في قتله ولم يتبين من حصل الموت من فعله لأن القتيل معصوم الدم وإهدار دمه يحمل على خرم أصل القصاص وعلى اتخاذ الاستعانـــة ذريعة للقتل إذا ُعلم عدم القصاص فيه ، وجواز بتر عضو من مريض يتوقف على بتره شفــاؤه وحفظ حياته لأن من مصلحته تحمل ألم بتره وضرر فقدانه في سبيل شفائه وحفظ حياته ، وهكذا سائر الجراحات التي توقف عليها شفاء المرضى ، ومثلها كل حالة تنحصر بين ضررين متفاوتين فإن من المصلحة إتيان الأخف منهما درءاً للأشد .

الاستحسان

الاستحسان مدرك من مدارك الشريعة في مذهبنا قال به إمامنا [1] في عدة مسائل خرّج عليها فقهاؤنا كثيراً من النظائر والأشبـــاه ، وهو الترخص في مخالفة مقتضى الدليل لمعارضة دليل آخر له في بعض مقتضياته من مراعاة لمقتضى الضرورة وجلب التيسير ورفع الحرج ودفع الضرر الى غير ذلك من الأسباب المعتبرة شرعاً كالترخيص لقاضي بلدة ليس فيهـا

---

١ – وقال به أيضاً الإمام أبو حنيفة .

من تنطبق عليه شروط العدالة في قبول شهادة أقربهم الى الخير والصدق حتى لا تتعطل مصالحهم ، والترخيص في الاطلاع على العورات عند الضرورة للمداواة والتمريض ، وتضمين أصحاب الطواحين وحاملي الأطعمة ما يهلك عندهم إذا لم يقيموا البينة على هلاكه من غير سبب منهم ، وتضمين الصناع المنتصبين للناس [1] ما يدّعون هلاكه وذلك منعاً للتهاون في حفظ أموال الناس مع أن الأصل عدم التضمين في غير التعمد ، وعدم إلزام الزوجة الشريفة بالإرضاع إذا كان يلحقها به تعيير أو انتقاص استثناءً من قوله تعالى : « والوالدات يرضعن أولادهن » ، والمطلقة يرتفع حيضها بلا سبب يكفيها انتظار تسعة أشهر (مدة الحمل غالباً » وثلاثة أشهر (عِدّة) ثم تتزوج مع أنها ليست من ذوات الأشهر لأنها لو بقيت دون زواج منتظرة معاودة الحيض أو بلوغ سن اليأس لتضررت وتعرضت للزلل ولأن المقصود من العدة وهو تحقق البراءة من الحمل يتحقق بانقضاء المدة الغالبة له فتتحول الى الاعتداد بالأشهر .

هذا ولم يقل بعض علمائنا بالاستحسان وردوا هذه المسائل وأشباهها الى القياس أو المصلحة أو العرف .

العرف

العرف هو ما اعتاده فريق من الناس في أقوالهم وأفعالهم ومجاري حياتهم . ونحن نأخذ به [2] إذا لم يخالف نصاً قطعياً ونعتبره أصلاً من الأصول الفقهية المعينة على تعيين الأحكام الشرعية المطلوبة للوقائع التي

---

١ ـ الصانع من هؤلاء يعرف بالمشترك . والذي لا ينتصب للناس يعرف بالخاص وهو غير ضامن وعند غيرنا الصانع الخاص هو الذي يعمل في منزل المستأجر له .

٢ ـ والحنفية أيضاً يأخذون به .

تتصل بها أو تجري بحسبه . وهو عندنا يخصص العام ويقيد المطلق ويفسر الألفاظ في العقود والايمان وكنايات الطلاق وسائر الألفاظ المتعارف على مفاهيمها . وهو تابع للتبدل وبحسب تبدله يكون الافتاء والقضاء [1] .

سدّ الذرائع

الذرائع هي الوسائل المؤدية الى مصالح أو مفاسد ، وحكمها كحكم ما تؤدي اليه من حلال أو حرام أو غيرهما ، والاصل في اعتبارها هو النظر في نتائج الافعال وما تؤدي اليه لا في نية فاعلها وإن كان للنية اعتبارها عند الله الذي له وحده حق محاسبته عليها .

والمراد بسدّ الذرائع منع الوسائل المؤدية الى مفاسد وتنقسم الى ثلاثة أقسام رئيسية :

الأول : ما يكون أداؤه الى المفسدة يقينياً كحفر بئر غير مسوّرة في مكان يمر منه الناس ليلاً ، وكالخلوة بشابة أجنبية ومصاحبة أهل الدعارة والفجور ، وهذا حرام يجب منعه لادائه القطعي الى المفسدة .

الثاني : ما يكون أداؤه الى المفسدة راجحاً كحفر بئر غير مسوّرة في مكان لا يمر منه الناس ليلاً وكبيع العنب لخمار وكشف الشابة الجميلة وجهها للأجانب ، وهذا شبيه بالحرام يجب منعه لرجحان أدائه الى المفسدة .

الثالث : ما يكون أداؤه الى المفسدة نادراً كحفر بئر في مكان غير مطروق وكبيع مبيد للحشرات قاتل للانسان وكشف المرأة المسنة أو

---

١ - انظر « الفروق » للقرافي .

الدميمة وجهها للأجانب ، وهذا مباح لندرة أدائه الى الضرر مع قيام المصلحة وأصل الإذن .

وأما الذرائع المؤدية الى مصالح فلا يجوز سدّها ولا سيما إذا كانت المصالح متوقفة عليها وتكون حينئذ واجبة أو مندوبة أو مباحة حسب حكم المصلحة نفسها كالسعي لصلاة الجمعة والسفر للاستزادة من العلم والتنقل بين البلاد للتعرف عليها .

هذا والذرائع أصل من الأصول الفقهية عندنا والأخذ بها ثابت في المذاهب الأربعة وإن لم يصرح به في بعضها ، وقد اعتمد عليه مالك وأحمد أكثر من الشافعي وأبي حنيفة اللذين لم يعتبراه أصلاً قائماً بذاته بل مندرجاً في الاصول الاخرى المقررة عندهما .

الاجتهـــاد

الاجتهـــاد هو بذل الفقيه ما في وسعه من جهد لاستنباط الأحكام الشرعية من مداركها الفقهية . وهو مقصور على استنباط الاحكام ذات الأدلة الظنية لأن الاحكام الثابتة بأدلة قطعية لا تدخل في دائرته إلا ما كان من متعلقها وهو المحكوم عليه أي المكلف والمحكوم فيه أي الفعل وما له من صفات وشروط وقيود وغيرها ...

ولا يعدُّ الفقيه مجتهداً إلا إذا كان جامعاً لشروط الاجتهاد من معرفة باللغة العربية وبلاغتها وبأصول الفقه ومدارك الاحكام ومتعلقها من كتاب وسنة وإجماع وأسباب نزول وورود وناسخ ومنسوخ ونص ومجمل وظاهر ومؤول وعام وخاص وسائر أوجه الدلالات حتى اكتسب بذلك قدرة على فهم النصوص الشرعية والاستدلال بها والقياس عليها وملكة فقهيـة يدرك بهـا مقاصد الشريعة ومراميها كمالك والشافعي وأبي حنيفة وأحمد والليث بن سعد وسفيان الثوري وعبد الرحمن الاوزاعي ومحمد بن جرير الطبري ... فكل من هؤلاء الفقهاء الائمة مجتهد مطلق له أصوله وقواعده ونهجه في الاستدلال واستنباط الاحكام .

ويأتي بعد المجتهد المطلق مجتهد المذهب وهو الفقيه المتضلع القادر على الاستدلال واستنباط الاحكام من مداركها على نهج إمامه وأصوله وأقواله في المسائل دون أن يلتزم موافقته في كل اجتهاداته ، فقد يخالفه في بعضها لظهور ما يوجب عليه ذلك من دليل وجده أصح أو فهم له رآه أصوب كعبد الرحمن بن القاسم وعبد الله بن وهب وأشهب بن عبد العزيز في مذهب مالك ، والربيع بن سليمان المرادي واسماعيل بن يحيى المزني ويوسف بن يحيى البويطي في مذهب الشافعي ، وأبي يوسف بن ابراهيم الانصاري ومحمد بن الحسن الشيباني وزفر بن الهذيل الكوفي في مذهب أبي حنيفة ، وأبي بكر الأثرم وإسحاق بن راهويه المروزي وأحمد بن محمد بن الحجاج المروزي في مذهب أحمد .

ويأتي بعد مجتهد المذهب مجتهد الترجيح وهو الفقيه المتبحر في مذهب إمامه أصولاً وفروعاً ، المتمكن من ترجيح قول على آخر وتمييز أصح الأقوال من غيرها بالاستناد الى الأدلة ومرجحاتها وأصول الإمام ومسائله وما روي عنه وعن أصحابه وما دُوّن من فتاويهم وآرائهم الفقهية . وهذا النوع من الاجتهاد قد يتجزأ فيُعنى بعض الفقهاء بالتخصص في بعض أبواب الفقه كالعبادات أو المواريث والوصايا أو النكاح والطلاق والتزاماتها ، أو البيوع والعقود المشاكلة لها أو القضاء وما يتصل به أكثر من عنايتهم بغيرها ويتوسعون في الرجوع الى مداركها واستقراء مسائلها وأدلتها وعلل أحكامها الى أن يبلغوا فيها مرتبة الترجيح .

ويلي هذه الطبقة فقهاء مقلدون اقتصروا على دراسة ما تيسر لهم من مؤلفات مَن قبلهم فحفظوه كما هو وعلّموه لغيرهم كما تعلموه دون أن يكون لهم أثر فيه غير التلخيص والشرح والتعليق والإشارة الى ما اختُلف فيه من الفروع وما استقر المذهب عليه ، وهؤلاء فريقان :

فريق أخذوا مع الأقوال مستنداتها ووجوهها ومع الأحكام أدلتها وعللها ولكن دون أن تكون لهم آراء ذاتية في تلك الأقوال أو موازنة بين الأدلة ترفعهم الى مرتبة المرجحين فبقوا مقلدين ولكن على بصيرة لاطلاعهم على أصول إمامهم ومدارك فقهه والأدلة التي استند إليها في استنباطاته والمسائل التي رويت عنه وعن أصحابه وما خرّجه كبار الفقهاء عليها من الفروع في كل باب من أبواب الفقه وفصوله وتحقيق المرجحين فيما اختلفوا فيه منها ، وهؤلاء أحرياء لأن يعتبروا فقهاء متبعين لا علماء مقلدين .

وفريق أخذوا الأقوال مجردة عن مستنداتها والأحكام عارية عن أدلتها واكتفوا بمعرفة الفروع الفقهية المبوبة والفتاوي المدونة دون الرجوع الى أصولها وشواهدها ، وهؤلاء أكثر عدداً ولكنهم أدنى مرتبة من الفريق الأول وأشدُّ منهم تقيداً بالتقليد وتعصباً له لقصْر علمهم عليه وحصر، أنفسهم في فلكه ، لا يستشفون ما وراءه من أضواء شموس الأدلة التي تكشف عن مدارك الأحكام ومناطاتها وتنير سبيل الوصول الى الفقه الأمثل بالعلم الأكمل .

والأئمة المجتهدون كلهم على هدى من ربهم لأنهم بذلوا في اجتهادهم أقصى ما في وسعهم من جهد على ما عُرف عنهم ودلت عليه آثارهم ، وكانوا حائزين على شروط الاجتهاد مطلعين على مدارك الشريعة وأدلتها ومقاصدها ، مع ما أوتوا من بصيرة نافذة ورأي فقهي مسدّد في استنباط الأحكام وتعليلها وحرص شديد على ارتياد الحق وتحري الصواب .

هذا وقد اجتهد رسول الله ﷺ فيما لم يوحَ اليه وأذن به للعلماء من أصحابه كمعاذ بن جبل حين أرسله الى اليمن وقال له : « كيف

تقضي إذا عرض لك قضاء قال : أقضي بما في كتاب الله . قال : فإن لم يكن في كتاب الله . قال : فبسنة رسول الله ﷺ قال : فإن لم يكن في سنة رسول الله . قال : أجتهد رأيي ولا آلو . فضرب ﷺ بيده في صدره وقال : الحمد لله الذي وفق رسولَ رسولِ الله لما يرضاه رسولُ الله » . وإقراره اجتهاد عمرو بن العاص في الصلاة بأصحابه بالتيمم وهو جنب إشفاقاً على نفسه من الهلاك بالبرد إن اغتسل[1] ، وإقراره اجتهاد أصحابه الذين صلوا العصر قبل وصولهم الى بني قريظة تخوفاً من فوات وقتها ، واجتهاد الذين لم يصلّوها إلا عند وصولهم كما أمرهم فلم يلُم هولاء ولا هؤلاء .

واجتهد عمر بن الخطاب وأمر شُريحاً بالاجتهاد حين ولاّه قضاء الكوفة فكتب اليه : إذا أتاك أمر فاقضِ بما فيه في كتاب الله فإن أتاك ما ليس في كتاب الله فاقضِ بما سنّ فيه رسول الله فإن أتاك ما ليس في كتاب الله ولم يسنّ فيه رسول الله فاقضِ بما أجمع عليه الناس فإن أتاك ما ليس في كتاب الله ولم يسّن فيه رسول الله ﷺ ولم يتكلم فيه أحد فأيّ الأمرين شئت فخذ به . وكتب إلى أبي موسى الأشعري يقول له : إن القضاء فريضة مُحكَمة وسُنَّة متبعة ... الفهم الفهم فيما تلجلج في صدرك مما ليس في كتاب الله ولا سنة رسوله ﷺ ثم اعرف الأشباه والأمثال وقس الامور عند ذلك بنظائرها واعمد الى أقربها الى الله وأشبهها بالحق ..

---

١ – روى أحمد وأبو داود وابن حبان والدارقطني والبخاري تعليقاً عن عمرو بن العاص قال: « احتلمت في ليلة باردة شديدة البرد في غزوة ذات السلاسل فأشفقت إن اغتسلت أن أهلك فتيممت ثم صليت بأصحابي صلاة الصبح فلما قدمنا على رسول الله صلى الله عليه وسلم ذكروا ذلك له فقال : يا عمرو صليت بأصحابك وأنت جنب فقلت ذكرت قول الله تعالى : ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيماً، فتيممت ثم صليت فضحك رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يقل شيئاً »

واجتهد غير عمر ومعاذ وأبي موسى كثير من علماء الصحابة كعثمان وعلي وابن مسعود وابن عباس وزيد بن ثابت إلا أن عمر كان أرسخهم فيه قدماً لما أوتي من عمق في النظر وسداد في الرأي وجرأة في قول الحق لم يُعرف مثلها لغيره من الاصحاب حتى لقد كانت بعض آرائه في عهد الرسول ﷺ ينزل القرآن بها ، ولم يكن يقتصر في اجتهاده على ظواهر النصوص بل كان ينظر أيضاً الى روحها ومعانيها الخفية وإلى مقاصد الشريعة في حفظها لمصالح الامة وتنظيم شؤونها : فقد أفتى بأن المطلقة إذا كانت من ذات الاقراء وارتفع حيضها لغير سبب من حمل أو رضاع أو مرض تنتظر تسعة أشهر (مدة الحمل غالباً) وثلاثة أشهر (عدة) ثم لها أن تتزوج مع أنها ليست من ذوات الاشهر ناظراً الى المقصود من العدة وهو تحقيق البراءة من الحمل، والى مصلحة المطلقة بإبعادها عن الضرر وخطر الزلل إذا بقيت دون زواج منتظرة معاودة الحيض أو بلوغ سنّ اليأس[1] ، وأشرك الاخوة الاشقاء مع الاخوة لأم إذا لم يبق للأشقاء شيء بعد أخذ ذوي الفروض فروضهم لأنه رأى الجميع يدلون الى مورثهم بأمهم ولأن في حرمان الأقوى إدلاء اليه باستئثار الأضعف إدلاء بما فرض له ضرراً على الأقوى[2] ، ووقف أراضي العراق والشام ومصر التي فتحت عنوة على جميع المسلمين ليصرف خراجها في مصالحهم في توفير الاسلحة والارزاق للمجاهدين وبناء الجسور والمساجد وغيرها من المرافق العامة، وذلك حين رأى الدولة الاسلامية ومدنها وتخومها قد اتسعت بالفتوح وعظمت نفقاتها ووافقه

---

١ – وروي أيضاً عن ابن عباس وأخذ به مالك .

٢ – ووافقه على اجتهاده في هذه المسألة من الأصحاب زيد وعثمان وأخذ به من الأئمة مالك والشافعي .

شيوخ المهاجرين والانصار على اجتهاده هذا بعد أن أقنعهم بصوابه [1] .

هذا وان اختلاف المجتهدين رحمة من الله بعبادة إذ أراد بهم اليسر ولم يرد بهم العسر ولم يجعل عليهم في الدين من حرج وإن كان المصيب فيما اختلفوا فيه واحداً منهم والآخرون مخطئون غير آثمين بل مأجورون لأنهم بذلوا ما في وسعهم من جهد لتحصيل الحكم الاشبه بالحق في كل مسألة ليس فيها نص قطعي يعيّن حكمها بدليل قطعي — هذا مذهب الجمهور ومنهم اسماعيل بن اسحاق والقرافي وابن الحاجب وابن فورك وسيف الدين الآمدي وفخر الدين الرازي واسحاق بن راهويه وأبو اسحاق الاسفراييني ونقل عن مالك والليث وأبي حنيفة والشافعي. قال أشهب : سمعت مالكاً يقول ما الحق إلا واحد قولان مختلفان لا يكونان صواباً معاً . وقال القرافي في « تنقيح الفصول » : إن الله شرع الشرائع لتحصيل المصالح الخالصة أو الراجحة ودرء المفاسد الخالصة أو الراجحة ويستحيل وجودها في النقيضين فيتحد الحكم .

وقد اختلف أصحاب رسول الله ﷺ في بعض المسائل وخطّأ بعضهم أقوال بعض ، وقال ﷺ : « إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر » [2] أي إذا أراد الحاكم الحكم فاجتهد فحكم الخ ، فبيّن أن الاجتهاد فيه الخطأ كما فيه الصواب .

---

١ — وأخذ به مالك والمراد من وقفها هنا تركها غير مقسومة لا الوقف المصطلح عليه .

٢ — حديث « إذا حكم الحاكم فاجتهد فأصاب فله أجران ... » رواه أحمد والشيخان وأصحاب السنن عن عمرو بن العاص وعن أبي هريرة .

وذهب بعض الفقهاء الى أن كل مجتهد مصيب وقالوا ليس في الواقعة التي لا نصّ فيها حكم معين بل الحكم فيها يتبع الاجتهـــاد وحكم الله تعالى على كل مجتهد ما أدّى اليه اجتهاده[1] .

١ - إذا أردت الاطلاع على حجج كل من فريقي التصويب والتخطئة ومناقشتها تجدها في « المستصفى » للغزالي الذي يقــول بالتصويب وينتصر له ، وفي « تنقيح الفصول » للقرافي و « إرشاد الفحول » للشوكاني اللذين يقولان بالتخطئة وينتصران لها .

التقليد والاتباع

قال السبكي في « جمع الجوامع » : التقليد هو أخذ القول من غير معرفة دليله ويلزم غير المجتهد .

وقال الغزالي في « المستصفى » : التقليد هو قبول قول بلا حجة وليس ذلك طريقاً الى العلم لا في الأصول ولا في الفروع .

وقال إمام الحرمين في « الورقات » : التقليد هو قبول قول القائل بلا حجة يذكرها وليس للعالِم أن يقلد غيره لتمكنه بالقوة من الاجتهاد .

وقال ابن عبد البر في « جامع بيان العلم وفضله » : الاتباع هو أن تتبع القائل على ما بان لك من فضل قوله وصحة مذهبه ، والتقليد أن تقول بقوله وأنت لا تعرفه ولا تعرف وجه القول ولا معناه وتأبى من سواه أو أن يتبين لك خطأه فتتبعه مهابة خلافه وهذا محرم في دين الله عز وجل . وقال أيضاً : القول لا يصح لفضل قائله وإنما يصح بدلالة الدليل عليه ، وقال نقلاً عن ابن خويزِمَنداد : كل من اتبعت قوله من غير أن يجب عليك لدليل يوجبه عليك فأنت مقلده وكل من أوجب عليك الدليل اتباع قوله فأنت متبعه والاتباع في الدين مسوّغ وأما

التقليد فممنوع ... ثم قال : لم يختلف العلماء في وجوب تقليد العامة علماءَها وأنهم هم المرادون بقول الله عز وجل : « فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون » .

وقال القرافي في « تنقيح الفصول » نقلاً عن ابن القصار قال مالك : يجب على العوام تقليد المجتهدين في الأحكام كما يجب على المجتهدين الاجتهاد في أعيان الأدلة . وقال مالك أيضاً : ليس كلما قال رجل قولاً وإن كان له فضل يُتبع عليه فإن الله تعالى يقول : « الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه أولئك الذين هداهم الله وأولئكهم أولو الألباب » . وقال أيضاً : إن هذا العلم دين فانظروا عمن تأخذون دينكم لقد أدركت سبعين رجلاً ممن يقول قال رسول الله ﷺ عند هذه الأساطين – وأشار الى المسجد – فما أخذت عنهم وإن أحدهم لو اؤتمن على بيت مال لكان أميناً إلا أنهم لم يكونوا من أهل هذا الشأن (يعني الحديث والفتيا) . وقال أيضاً أدركت بهذا البلد أقواماً لو استُقي بهم المطر لسُقوا قد سمعوا العلم والحديث كثيراً ما حدثت عن أحد منهم شيئاً لأنهم كانوا ألزموا أنفسهم خوف الله وهذا الشأن يحتاج الى رجل معه تقى وورع وصيانة وإتقان وعلم وفهم فيعلم ما يخرج من رأسه وما يصل اليه .

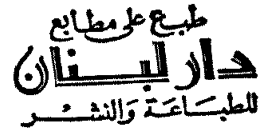
هذه جملة من أقوالهم في التقليد والاتباع بسطتها لك لتتدبرها وأنت تدرس أصول الفقه وفروعه فتعمل على تحرير نفسك من دائرة التقليد المغلقة الى ساحة الاتباع المستنيرة بأنوار الأدلة فإنها أجدر بطلب العلم وأوجب إذ لا ينبغي لمن يعلم أن يبقى في مستوى من لا يعلم ولا يجوز له أن يلتزم التقليد المحض وهو قادر على الاتباع بعطف الفروع على الأصول وقرنها بأدلتها من الكتاب والسنة والإجماع والقياس وسائر المدارك الفقهية وما ذلك بعسير على من يجدُّ في الطلب ويثابر عليه . ولا ترجىء الدخول في ساحة الاتباع المشرقة الى أن تحيط علماً بالفروع والأصول بل

إعمل له وأنت تدرس واجعله بغيتك التي تطلبهـــا وهدفك الذي ترمي اليه ، فيقوّي هذا الطموحُ جدك في الطلب وحرصك على ربط الفروع بأصولها والمسائل بأدلتها ، الى أن تفرغ بهـذه الطريقة من دراسة جميع أبواب الفقه وما يعرض لك فيها من المسائل فتجد في نفسك حينئـــذ الميل الى التوسع والاستقصاء في الأمهات من كتب الفقه والفتيا والأصول وفي آيات الأحكام وأحاديثها من كتب التفسير والسنة ، والى الاطلاع على فهم الأئمة لها وطرق استنباطهم الأحكام منها وما اتفقوا عليه واختلفوا فيه ، وإلى تحري أسباب الخلاف وعوامل الترجيح والموازنة بين الأدلة والمرجحات بالاستناد الى ما كسبته من ملكة فقهية نيرة ، والى التمحيص العلمي العميق والله المستعان وهو ولي التوفيق .

— انتهى —

المحتوى

الموضوع	الصفحة


طبع على مطابع
دار لبنان
للطباعة والنشر
هاتف ٢٥٧٤١١- ٢٩٤٢٠٤-٢٩٣٠٤٣
بيروت - لبنان - ص.ب ٥٦٢٠


رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com